

TARTU ÜLIKOOL

ÕIGUSTEADUSKOND

Äriõiguse ja intellektuaalse omandi õppetool

Kerstin Jürgenson

**PANKROTIAVALDUSE ESITAMISE KOHUSTUST RIKKUNUD ISIKU VASTUTUS
PANKROTIMENETLUSE RAUGEMISEL**

Magistritöö

Juhendaja:

dr iur Andres Vutt

Tartu 2015

SISUKORD

SISSEJUHATUS.....	4
1. PANKROTIIVALDUSE ESITAMISE KOHUSTUSE RIKKUMINE JA SELLE TAGAJÄRJED	10
1.1. Seos pankrotimenetluste raugemise ja juhatuse liikme kohustuste rikkumise vahel ...	10
1.2. Pankrotiavallduse esitamise kohustuse rikkumise ja pankrotimenetluse raugemise tagajärjed.....	12
1.2.1. Kahju tekkimine pankrotiavallduse esitamisega viivitamise tulemusel.....	12
1.2.2. Uurimise välistamine.....	15
1.3. Vahekokkuvõte	17
2. VASTUTUSE REALISEERIMISE VÕIMALUSED PANKROTIIVALDUSE ESITAMISE KOHUSTUSE RIKKUMISEL.....	19
2.1. Võimalused pankrotiavallduse esitamise kohustust rikkunud isiku vastutuse realiseerimiseks pankrotimenetluse läbiviimise korral.....	19
2.1.1. Pankrotimenetluses rakendatavad õiguskaitsevahendid.....	19
2.1.2. Juhatuse liikmete otsevastutus deliktiõiguse sätete alusel	24
2.1.3. Kriminaalõiguslik vastutus.....	25
2.2. Võimalused pankrotiavallduse esitamise kohustust rikkunud isiku vastutuse realiseerimiseks menetluse raugemise korral.....	29
2.3. Vahekokkuvõte	31
3. PANKROTIMENETLUSE KULUDE KANDJAD.....	33
3.1. Võlgniku juhtorgani liikmed menetluskulude kandjana.....	33
3.1.1. Justiitsministeeriumi kavatsus raugemisega lõppenud menetluste arvu vähendamiseks	33
3.1.2. Saksamaa kogemus pankrotiavallduse esitamise kohustust rikkunud isiku kohustamisel deposiidi tasumiseks	35
3.1.3. Probleemid pankrotiavallduse esitamise kohustust rikkunud isiku kohustamisel deposiidi tasumiseks ja võimalikud lahendused	39

3.1.4. Pankrotiavalduse kohustust rikkunud isiku deposiidi tasumiseks kohustamise võimalik mõju ettevõtluskeskkonnale	47
3.2. Võlausaldaja menetluskulude kandjana.....	49
3.3. Riik menetluskulude kandjana.....	51
3.4. Vahekokkuvõte	56
KOKKUVÕTE	58
LIABILITY OF THE PERSON RESPONSIBLE FOR DELAYED FILING FOR INSOLVENCY IN CASE OF ABATEMENT. SUMMARY	63
KASUTATUD MATERJALIDE LOETELU	68
LISA 1 - Statistika	78
LISA 2 – Justiitsnimisteeriumi kavatsuse seletuskiri ja esialgsed muudatusettepanekud	
81	

SISSEJUHATUS

Turumajanduses on paratamatu, et kõigi turuosaliste tegevus ei saa olla kasumlik ja jätkusuutlik. Usaldusväärse ettevõtluskeskkonna tagamiseks on oluline, et käibes ei osaleks ühingud, mis ei ole võimelised oma kohustusi täitma. Nii olemasolevatel võlausaldajatel kui potentsiaalsetel uutel tehingupartneritel on õigus oodata, et püsiva maksejõuetuse ilmnemisel lõpetatakse ühingu uute kohustuste võtmine ning esitatakse pankrotiavaldus, millele järgneva menetluse käigus tuleks rahuldada võlausaldajate nõuded võimalikult õiglaselt ja suures ulatuses ning maksejõuetu ühing käibest kõrvaldada.¹ Paraku lõpeb suur osa menetlustest² ilma pankrotimenetluse läbiviimiseta põhjusel, et ühingutes puudub igasugune vara, mille arvelt menetlust rahastada, rääkimata võlausaldajate nõuete rahuldamisest.

2014. aastal kuulutati AS Krediidiinfo paneeluuringu andmetel Eestis välja 152 äriühingu pankrot ning 276 menetlust lõppes vara vähesuse või puudumise tõttu raugemisega pankrotti välja kuulutamata.³ Raugemiste suur osakaal on olnud probleemiks juba aastaid – 2013. aastal rauges 67% äriühingute pankrotimenetlustest, 2012. aastal oli vastav protsent 71, 2011. aastal 62 jne.⁴

Menetluse lõpetamine raugemise tõttu pankrotti välja kuulutamata sõltumata võlgniku maksejõuetusest on reguleeritud pankrotiseaduse⁵ (PankrS) paragrahvis 29. Lõike 1 kohaselt lõpetab kohus sel moel menetluse juhul, kui võlgnikul ei jätku vara pankrotimenetluse kulude katteks ning ei ole võimalik vara tagasi võita või tagasi nõuda, sealhulgas puudub võimalus esitada nõue juhtorgani liikme vastu; lõike 2 kohaselt ka siis, kui võlgniku vara koosneb peamiselt tagasivõitmise nõuetest ja nõuetest kolmandate isikute vastu ning nende nõuete rahuldamine on vähetõenäoline. PankrS § 158 alusel on menetluse raugemine võimalik ka pärast pankroti väljakuulutamist.

¹ Magistritöös ei käsitleta Eesti praktikas pigem erandlikke saneerimismenetlusi ja ettevõtete tervendamisi.

² Terminiga „menetlus“ on käesolevas töös hõlmatud ka ajutisse halduri nimetamisega algav nn pankroti eelmenetlus, mitte üksnes pankroti väljakuulutamise algav pankrotimenetlus. Viidetega pankrotimenetluse raugemisele on läbivalt peetud silmas menetluse raugemist enne pankroti väljakuulutamist, kui ei ole märgitud teisiti.

³ Pankrotid Eestis 2014. Krediidiinfo AS. Paneeluuring. Tallinn, märts 2014, lk 4. Kättesaadav: <http://www.krediidiinfo.ee/files/pankrotid2014.pdf>, 26.04.2015. Pankrottide tendentsi kohta vt joonis 1.

⁴ Pankrotid Eestis 2014 (*op. cit.* 3), lk 5; Pankrotid Eestis 2013. Krediidiinfo AS. Paneeluuring. Tallinn, märts 2014, lk 5. Kättesaadav: <http://www.krediidiinfo.ee/files/pankrotid2013.pdf>, 17.10.2014. Raugemiste dünaamika kohta vt tabel 1.

⁵ Pankrotiseadus. – RT I 2003, 17, 95... RT I, 21.06.2014, 20.

Menetluse raugemist on PankrS § 29 lg 3 ja § 158 lg 6 kohaselt võimalik vältida, makstes kohtu poolt pankrotimenetluse kulude katteks määratud summa deposiidina selleks ettenähtud kontole. Vastavalt PankrS § 30 lg-le 4 tagastatakse raha makse teinud isikule enne jaotiste alusel väljamaksete tegemist.⁶ Seaduse kohaselt võib vastava makse teha võlgnik, võlausaldaja või kolmas isik. Praktikast puudub võlgnikul ja kolmandatel isikutel paraku reeglina huvi makse tegemiseks; võlausaldajaid demotiveerib aga asjaolu, et sageli ei õnnestu isegi tasutud deposiiti tagasi saada, lootus saavutada oma nõude kas või osaline rahuldamine on väike.

Kui menetlus raugneb enne pankroti väljakuulutamist, jääb saavutamata pankrotimenetluse peamine eesmärk⁷ – võlausaldajate nõuete rahuldamine võlgniku vara arvel seaduses ettenähtud korras.⁸ Sageli on küsitav ka menetluse teise eesmärgi – maksejõuetuse põhjuste väljaselgitamine – saavutamine. Ajutise halduri poolt kogutud informatsioon ei ole tihti peale vastavate järelduste tegemiseks kaugeltki piisav ja kohtunikud on sunnitud piirduma tõdemustega, et maksejõuetuse põhjuseks „võib olla raske juhtimisviga“ või et juhtorgani liikmete tegevuses „võib esineda süüteo tunnuseid“.⁹ Kohati viidatakse otsuses prokuröri või politsei teavitamisele¹⁰, kuid tihti peale ei ole kas kohtunikul piisavalt teavet kuriteoteate esitamiseks või prokuröril küllaldast alust kriminaalmenetluse alustamiseks. Lõpptulemusena võimaldab pankrotiavalduse esitamisega viivitamine kuni ühingu varatuks muutumiseni jämedalt kohustusi rikkunud juhtorgani liikmetel sageli vastutusest pääseda.

Kirjeldatud olukord riivab võlausaldajate õiglustunnet ning õõnestab ettevõtluskeskkonna usaldusväarsust. Arvukate kuritarvituste tõkestamiseks ja karistamatuse tunde tekkimise vältimiseks oleks vähemalt oluliste rikkumiste puhuks vajalik tagada ühingujuhtide piisav vastutus.¹¹ Pidades silmas motiivide ja rollide muutumist maksejõuetusele lähenevas

⁶ Tagastamine toimub PankrS § 146 lg 1 p 4 ja § 150 lg 1 p 6 sätestatud korras.

⁷ Siinkohal on silmas peetud likvideeriva pankrotimenetluse peamisi eesmärke. Pankrotimenetlus eesmärkide paljususe kohta vt näiteks A. Kasak. Võlausaldajate võrdse kohtlemise põhimõttest kõrvalekaldumine pankrotimenetluses. Magistritöö. Juhendaja prof. Paul Varul. Tartu, 2010, lk 8-10.

⁸ PankrS § 2. Vt põhieesmärgi saavutamata jäämise kohta ka P. Manavald. Economic Crisis and the Effectiveness of Insolvency Regulation. – Juridica International, 2010/XVII, p 213.

⁹ Näiteks HMKm 27.03.2014, 2-13-54308; PMKm 04.06.2014, 2-14-15857; VMKm 09.01.2014, 2-13-54126; VMKm 15.01.2014, 2-13-50254; HMKm 17.12.2014, 2-14-57779 jne.

¹⁰ PankrS § 28 lg 1 ja § 163 lg 5 kohaselt on tuleb prokuröri või politseile teatada, kui võlgnik on seoses maksejõuetuse tekkimisega pannud toime kuriteotunnustega teo, samuti kui võlgniku maksejõuetuse tekkimise põhjuseks on kuriteo tunnustega tegu.

¹¹ Põhjalikumalt vastutuse vajalikkuse kohta vt näiteks M. Ots. Äriühingu juhtorgani liikme vastutus äriühingu võlausaldaja ees. Magistritöö. Juhendaja prof. Paul Varul. Tartu, 2006, lk 28.

ühingus,¹² on tänapäeval kõikides Euroopa Liidu liikmesriikides loodud teatavad õiguslikud mehhanismid muudatustest tulenevate probleemidega tegelemiseks.¹³ Vaadates raugemiste ja nendega seonduvate rikkumiste hulka, tekib aga küsimus selliste mehhanismide piisavusest Eesti õiguskorras.

Käesoleva magistritöö eesmärgiks on hinnata, kas probleemid raugemise olukorras juhtorgani liikmete suhtes tsiviil- ja karistusõiguslike õiguskaitsevahendite rakendamisel on tingitud ebaõnnestunud vastutuse reeglitest või nende puudumisest, informatsiooni kogumise võimaluste piiratusest või muudest asjaoludest. Uurimisküsimusele vastuse leidmiseks analüüsitakse töös olukorda, kus pankrotimenetlus viiakse läbi, ning olukorda, kus menetlus raugneb, ja võrreldakse nendega seotud erinevusi. Magistritöö teiseseks eesmärgiks on teha järelduse pinnalt ettepanekuid probleemile lahenduse leidmiseks, võttes seejuures võrdlusena arvesse ka välisriikide praktikat. Töö koostamisel püstitab autor hüpoteesi, et tsiviil- ja karistusõiguslike õiguskaitsevahendite tegeliku rakendamise võimalused sõltuvad sellest, kas pankrot kuulutatakse välja või mitte. Hüpoteesi püstitus lähtub asjaolust, et seadus peaks võrdväärseid rikkumisi võrdselt kohtlema. Kui hüpotees leiab kinnitust, tuleb tõdeda, juhatuse liikme vastutus pankrotiavalduse esitamise kohustuse rikkumise eest sõltub mõneti juhuslikest menetluslikest asjaoludest, mitte aga sisulistest rikkumisest.

Magistritöös käsitletava probleemi aktuaalsusele viitavad raugevate menetluste arvukus, valdkonna spetsialistide ettekanded¹⁴ ja arvamused artiklid ajakirjanduses¹⁵ ning maksejõuetuse

¹² Riskide jaotuse muutumise kohta vt näiteks H. Eidenmüller. Trading in Times of Crisis: Formal Insolvency Proceedings, Workouts and the Incentives for Shareholders/Managers. – European Business Organization Law Review, 2006/7, p 239-258.

¹³ C. Gerner-Beuerle, P. Paech, E. P. Schuster. Study on Directors' Duties and Liability. London, April 2013, p 208. Available: http://ec.europa.eu/internal_market/company/docs/board/2013-study-analysis_en.pdf, 13.04.2015.

¹⁴ Näiteks A. Hermet, S. Lääne, A. Kruuser. Arengutest Kohtutäiturite ja Pankrotihaldurite Kojas ning maksejõuetusmenetlus-õiguses. Ettekanne. [Pärnu], 07.05.2014. Kättesaadav: <http://www.kpkoda.ee/doc/P%C3%A4rnu%20Hermet-L%C3%A4%C3%A4ne-Kruuser%20ettekande%20slaidid.ppt>, 26.04.2015.

¹⁵ Näiteks T. Eipre. Pankrotihaldur Terje Eipre: pankrotimenetlus vajab riigi tuge. Ärioleht, 13.03.2015. Kättesaadav: <http://arileht.delfi.ee/news/uudised/pankrotihaldur-terje-eipre-pankrotimenetlus-vajab-riigi-tuge?id=71003285>, 13.03.2015; M. Jaakson. Pankrotihaldur: pahatahtlikkus on tihti karistamatu. Äripäev, 11.03.2015. Kättesaadav: <http://www.aripaev.ee/uudised/2015/03/11/pankrotihaldur-pahatahtlikkus-on-tihti-karistamatu>, 26.04.2015; S. Siilbek. Uuest aastast ei ole pankrotiavalduse esitamata jätmine enam kuritegu. – Postimees, 02.11.2015. Kättesaadav: <http://majandus24.postimees.ee/2974967/uuest-aastast-ei-ole-pankrotiavalduse-esitamata-jatmine-enam-kuritegu>, 15.02.2015.

menetlemise tõhususe uuringu¹⁶ järeldus, et raugemised on üheks olulisemaks valdkonnaga seonduvaks kitsaskohaks. Arvukad menetluste raugemised on muret valmistanud juba aastaid, kuid tulenevalt pankrotiavalduse esitamise kohustuse rikkumise dekriminaliseerimisest alates 2015. aasta esimesest jaanuarist on teema läbitöötamine muutunud iseäranis vajalikuks. Raugemiste probleemile otsib lahendust ka justiitsministeerium, olles pannud kokku maksejõuetusõiguse ekspertnõukogu ning töötanud välja kavatsuse, mille kohaselt soovitakse panna pankrotiavalduse esitamise kohustust rikkunud isikule kohustus tasuda deposiit menetluskulude katteks.

Töös püstitatud eesmärkide saavutamiseks on kasutatud eelkõige analüütilist, süsteemset ja võrdlevat meetodit. Raugemistega seotud probleemide määratlemiseks analüüsis autor põhjalikult vastavateemalist kohtupraktikat, lahenduste otsimisel kasutas aga võrdlusena Saksamaa ja Soome praktilisi kogemusi. Süsteemse meetodi rakendamine väljendub pankrotiavalduse esitamise kohustuse rikkumisest tuleneva vastutuse ja sellega seonduvate küsimuste komplekses käsitlemises. Vastutuse realiseerimise võimalustele tervikliku hinnangu andmiseks on käsitletud kõiki õiguskorras leiduvaid vastutuse liike ning uuritud nende rakendamise võimalikkust praktikas.

Töö struktureerimisel on lähtutud vajadusest esmalt välja selgitada probleemi tuum, et seejärel keskenduda võimalike lahenduste otsimisele ja hindamisele. Esimeses peatükis analüüsib autor seetõttu seost pankrotiavalduse esitamisega viivitamise ja menetluse raugemise vahel käsitleb nendega seonduvaid tagajärgi. Praktikas valitsevast olukorrast selge ettekujutuse saamiseks uuris autor põhjalikult ka raugemistega seotud kohtupraktikat.

Teises peatükis käsitletakse kehtivas õiguskorras leiduvaid võimalusi pankrotiavalduse esitamise kohustuse rikkumisest tuleneva vastutuse realiseerimiseks ning otsitakse kinnitust arvamusele, et vastutuse rakendamisel on määravaks pankrotimenetluse läbiviimise võimalikkus pärast pankrotiavalduse õigeaegselt esitamata jäämist. Tulemuse põhjal teeb autor järelduse, mida tuleks kehtivas menetluskorras muuta, et pahatahtlikel rikkujatel ei õnnestuks nii sageli „puhta nahaga“ pääseda.

¹⁶ Maksejõuetuse menetlemise tõhususe uuring. Tellija: Riigikantselei. AS PricewaterhouseCoopers Advisors. Tallinn, 2013. Kättesaadav: http://www.just.ee/sites/www.just.ee/files/elfinder/article_files/maksejouetuse_menetlemise_tohususe_uuring_0.pdf, 20.10.2014.

Kolmas peatükk on pühendatud küsimusele, kes peaks olema pankrotimenetluse kulude kandjaks, kui võlgnikul selleks vara ei jätku. Võrdluses Saksamaa ja Soome kogemustega käsitletakse selles peatükis erinevate võimalike lahenduste põhjendatust, õiguspärasust, rakendatavust ning mõju ettevõtluskeskkonnale.

Maksejõuetuse ja pankrotimenetluse problemaatikat ning juhtorgani liikme vastutust on käsitletud ka varasemates teadustöodes. 2011. aasta doktoritöös tutvustas P. Manavald¹⁷ maksejõuetusõiguse regulatsiooni valikuvõimalusi; M. Kikas¹⁸ on oma magistritöös käsitlenud püsiva maksejõuetuse problemaatikat; T. Tiivel¹⁹ ja M. Ots²⁰ on põhjalikult uurinud juhtorgani liikme vastutuse aluseid ja üldiseid põhimõtteid. 2014. aasta magistritöös käsitles T. Toom²¹ vastutust maksejõuetuse olukorras maksete tegemise eest ning K. Lorents²² on 2012. aastal analüüsinud juhatuse liikme vastutust ühingu maksuvõla eest. Juhtorgani liikme õiguslikku seisundit ja kohustusi maksejõuetuse kontekstis, pankrotiavalduse esitamise kohustuse tekkimise aega, menetluskulude hüvitamise problemaatikat ning pankroti eelmenetluse kulgu on käsitletud ka mõningates teistes lõputöodes,²³ kuid autorile teadaolevalt ei ole juhtorgani liikme vastutust ja selle realiseerimise võimalusi raugemise situatsioonis seni süvitsi analüüsitud.

Käesoleva magistritöö allikatena on kasutatud normatiivmaterjale, kohtupraktikat ja pankrotiõigust käsitlevat teoreetilist kirjandust. Arvestades, et töö esimeses pooles analüüsitakse pankrotiavalduse esitamisega viivitamist ja sellega seonduvat vastutust

¹⁷ P. Manavald. Maksejõuetusõigusliku regulatsiooni valikuvõimaluste majanduslik põhjendamine. *Dissertationes Iuridicae Universitatis Tartuensis*. Tartu, 2011.

¹⁸ M. Kikas. Pankrotimenetluse algatamine ja pankroti väljakuulutamise. Magistritöö. Juhendaja prof. Paul Varul. Tartu, 2005.

¹⁹ T. Tiivel. Äriühingu juhtorgani liikme kohustused ja vastutus. Magistritöö. Juhendaja prof. Paul Varul. Tartu, 2004.

²⁰ M. Ots (*op. cit.* 11).

²¹ T. Toom. Äriühingu maksejõuetuse ilmnemisest tulenev maksete tegemise piirang. Magistritöö. *Juhendaja dr. iur.* Andres Vutt. Tartu, 2014.

²² K. Lorents. Vastutusotsus. Juhatuse liikme vastutus äriühingu maksuvõla eest. Magistritöö. Juhendajad LL.M. Villy Lopman ja LL.M. Erki Uustalu. Tartu, 2012.

²³ K. Kukkes. Juhatuse liikme tsiviilõiguslik vastutus ja ärikeelu kohaldamine pankrotiavalduse esitamise kohustuse rikkumise korral. Magistritöö. Juhendaja *dr. iur.* Andres Vutt. Tartu, 2011; A. Mihhaljova. Ajutise halduri ja halduri tasustamine ja nende ülesannete täitmiseks tehtud vajalike kulutuste hüvitamine. Magistritöö. Juhendajad Merike Varusk ja professor Paul Varul. Tartu, 2013; A. Saretok. Pankroti eelmenetlus ja selle raugemine. Magistritöö. Juhendaja prof. Paul Varul. Tartu, 2014; A. Vismann. Juhatuse liikme õigused, kohustused ja vastutus juriidilise isiku pankrotimenetluse korral. Magistritöö. Juhendaja prof. Paul Varul. Tartu, 2011; M. Välja. Pankrotiavalduse esitamise kohustus. Bakalaureusetöö. Juhendaja *dr. iur.* Urmas Volens. Tallinn, 2013.

konkreetselt Eesti õiguskorras, on põhineb neid küsimusi puudutav analüüs valdavalt kohalikul seadusandlusel, kohtupraktikal ja õiguskirjandusel. Välisriikide autorite seisukohtadele on tuginetud üksnes põhimõttelisemat laadi küsimuste osas. Pankrotimenetluse kulude hüvitamiseks lahenduste otsimisel on seevastu oluliseks võrdlusallikaks Saksamaa ja Soome õiguskirjandus, kus on käsitletud nende riikide praktilisi kogemusi olulisemate magistritöös käsitletavate võimaluste osas.

Lisaks uuris autor probleemi praktiliste ilmingute hindamiseks kohtupraktikat, keskendudes eelkõige maksejõuetuse põhjustele ja asjaoludele, rikkumistele juhatuse liikmete tegevuses, menetluskulude hüvitamisele ning deposiidi määramisele. Võimalikult ülevaatliku ja ajakohase informatsiooni saamiseks tutvus autor kõigi avalike 2014. aasta jooksul tehtud kohtumäärustega, millega lõpetati menetlus raugemisega pankrotti välja kuulutamata. Analüüsitud 164 lahendit moodustasid umbes kaks kolmandikku 276-st raugemise määrusest, mis AS Krediidiinfo paneeluuringu andmetel 2014. aasta jooksul kokku tehti. Rikkumiste tagajärgedest ülevaate saamiseks uuris autor ka samal perioodil lahendatud vaidlusi juhatuse liikmete vastu esitatud kahjunõuete üle, ärikeelu kohaldamist, otsuseid pankrotisüütegusid puudutavates kohtuasjades ning tagasivõitmise nõudeid käsitlevaid lahendeid. Kirjeldatud perioodi lahenditega tutvumine ei võimaldanud küll saada teavet konkreetsete rikkumiste tagajärgede kohta, kuid võimaldas ligikaudselt hinnata pankrotivara suurendamisele ja/või juhatuse liikme vastutuse realiseerimisele suunatud menetluste osakaalu.

1. PANKROTIAVALDUSE ESITAMISE KOHUSTUSE RIKKUMINE JA SELLE TAGAJÄRJED

1.1. Seos pankrotimenetluste raugemise ja juhatuse liikme kohustuste rikkumise vahel

Pankrotimenetlus lõppeb PankrS § 29 alusel pankrotti välja kuulutamata raugemise tõttu juhul, kui võlgnikul ei jätku vara isegi menetluskulude katmiseks. Arvestades pankrotiavalduse esitamise kohustuslikkust juriidiliste isikute puhul ning äriseadustikus²⁴ (ÄS) sätestatud netovara miinimumnõudeid, tekib küsimus, kas ja millistel juhtudel saab ühing vastavate kohustuste rikkumiseta muutuda sedavõrd varatuks, et menetlus tuleb lõpetada raugemisega.

Nimelt näeb äriseadustik ette juhatuse kohustuse kustuda kokku osanike koosolek (aktsiaseltsi puhul üldkoosolek), kui ühingul on netovara seadusest sätestatust vähem ja kohustab osanikke (või aktsionäre) otsustama, mida selles olukorras ette võtta.²⁵ Tsiviilseadustiku üldosa seaduse²⁶ (TsÜS) § 36 sätestab, et juhatuse või seda asendava organi liikmed peavad esitama pankrotiavalduse, kui on ilmne, et juriidiline isik on püsivalt maksejõuetu.

Pankrotiavalduse esitamise kohustust on täpsustatud äriseadustikus: § 180 lg 5¹ kohaselt peab osaühingu juhatus viivitamata, kuid mitte hiljem kui 20 päeva möödumisel maksejõuetuse ilmnemisest, esitama kohtule osaühingu pankrotiavalduse, kui osaühing on maksejõuetu ning maksejõuetus ei ole tema majanduslikust olukorrast tulenevalt ajutine. Aktsiaseltsi juhatusele näeb samasisulise kohustuse ette ÄS § 306 lg 3¹. Siinkohal tuleks täpsustada, et kuigi äriseadustiku tekstist võib jääda mulje, et tegemist on juhatuse kui organi kohustustega, on tegelikult kohustatud isikuks iga juhatuse liige, sh selline juhatuse liige, kellel ei ole õigust ühingu üksinda esindada.²⁷

²⁴ Äriseadustik. – RT I 1995, 26, 355... RT I, 19.03.2015, 45.

²⁵ Üldkoosoleku kokkukutsumise kohustus on sätestatud ÄS §-des 171 lg 2 p 1 ja 292 lg 1 p 1; osanike/aktsionäride kohustus otsustada sobivate abinõude tarvituselevõtmise, ühingu lõpetamise või pankrotiavalduse esitamise üle ÄS §-des 176 ja 301.

²⁶ Tsiviilseadustiku üldosa seadus. – RT I 2002, 35, 216... RT I, 13.03.2014, 103.

²⁷ Vt lähemalt näiteks J. Sarv. KarS § 385¹, kommentaar 2.3 – Sootak, J., Pikamäe, P. (koost). Karistusseadustik. Kommenteeritud väljaanne. 3. trükk. Tallinn: Juura 2009; K. Saare. TsÜS § 36, kommentaar 3.2 – P. Varul, I. Kull, V. Kõve, M. Käerdi (koost). Tsiviilseadustiku üldosa seadus. Kommenteeritud väljaanne. Tallinn: Juura 2010.

Arvestades juhatuse liikme kohustust olla pidevalt kursis ühingu toimuvaga,²⁸ sh ühingu majandusliku seisuga, peaks niisiis olema tagatud, et juriidilise isiku püsivalt maksejõuetuks muutumisel koheselt midagi ette võetakse. Seetõttu võiks pankrotimenetluste raugemine seonduda eelkõige ootamatute sündmustega. Näiteks võib ühing väga kiiresti muutuda sisuliselt varatuks peamise vara hävimisel või kasutuskõlbmatuks muutumisel, olulise äripartneti pankrotistumisel või kohtuvaidluse kaotamisel. Sellisel juhul võiks küll diskuteerida näiteks reserve või äriplaani sobivuse üle, kuid juhatuse liikme hoolsuskohustuse rikkumist ilmselt tuvastada ei õnnestuks. Teiseks näiteks, millal ei pruugi olla pankrotimenetluse läbiviimiseks piisavalt vara ka juhatuse liikme suhteliselt korrektse tegutsemise korral, on sellised ebaõnnestunud ärid, mis tegevusalast tulenevalt eriti vara ei vajanud.

Loomulikult on praktikas püsiva maksejõuetuse tekkimise hetke täpne tuvastamine, võimalike tulevikulootuste perspektiivituse nägemine ning läbikukkumise tunnistamine keerulised otsused. Pidades aga silmas, et enamik ühinguid vajab oma tegevuseks teatavat vara, peaks ühingute täielikult varatuks muutumine enne pankrotiavalduse esitamist siiski erandlik olema. Käesoleva töö autori hinnangul saab siinkohal teha üldistava järelduse, et juhul, kui pankrotimenetlus raugab, on juhatuse liige suure tõenäosusega rikkunud pankrotiavalduse esitamise kohustust. Olukorras, kus ühingu kohustused mitte lihtsalt ei ületa mitmekordselt olemasolevaid varasid, vaid varad täielikult puuduvad,²⁹ ei ole kuigi tõenäoline, et juhatuse liige ei oleks pidanud mingi hetk „vähemalt võimalikuks pidama ja möönma, et võlgniku majanduslik olukord on muutunud püsivalt selliseks, mis ei võimalda võlausaldajate nõudeid rahuldada“.³⁰ Sagedasi pankrotiavalduse esitamise kohustuse rikkumisi raugenud menetlustes kinnitas ka autori poolt uuritud kohtupraktika.³¹ Omaette küsimuseks on, kui paljud sellistest rikkumisest on seotud äriliste eksimuste ja siirate katsetega ühingat päästa, kui paljud aga pahatahtlikkusega.

²⁸ Saksamaa õiguskirjanduse kohaselt muutub see kohustus majanduslike raskuste ajal veelgi intensiivsemaks. Probleemidele viitavate märkide ilmnemisel peaksid pankrotiavalduse esitamiseks kohustatud isikud looma omale ülevaate ühingu majanduslikust olukorrast, kusjuures, mida rohkem on raskustele viitavaid märke, seda põhjalikum peaks ülevaade olema. Kui isikul endal puuduvad selleks vajalikud teadmised, peaks ta pöörduma spetsialisti poole. Vt näiteks L. Klöhn. InsO § 15a Antragspflicht bei juristischen Personen und Gesellschaften ohne Rechtspersönlichkeit, Rn 173-174. - H.-P. Kirchhof, H. Eidenmüller, R. Stürner. Münchener Kommentar zur Insolvenzordnung. 3. Auflage 2013. C.H. Beck, München, 2013.

²⁹ Vt näiteks PMKm 06.03.2014, 2-13-60753; PMKm 29.01.2014, 2-13-70144; VMKm 23.05.2014, 2-14-14844; VMKm 28.05.2014, 2-14-14847; VMKm 15.01.2014, 2-13-50254; PMKm 13.01.2014, 2-13-53324.

³⁰ RKKKo 3-1-1-49-11, p 23.

³¹ Vt lähemalt ptk 1.2.2.

1.2. Pankrotiavalduse esitamise kohustuse rikkumise ja pankrotimenetluse raugemise tagajärjed

1.2.1. Kahju tekkimine pankrotiavalduse esitamisega viivitamise tulemusel

Pankrotiavalduse õigeaegselt esitamata jätmisel kasvab tavaliselt lõhe ühingu varade ja kohustuste vahel kiires tempos. Suurenevad olemasolevate kohustuste intressid ja viivised³², tehakse uusi kulutusi ning tihtipeale sõlmitakse meeletehete või paanika foonil ebamõistlikke tehinguid (näiteks täiendava krediidi saamiseks). Lisaks võib juba maksejõuetul ühingul tekkida kohustusi uute n-ö pahaaimamatute võlausaldajate ees, kes ei oska karta, et teine pool ei ole algusest peale suure tõenäosusega võimeline oma kohustusi täitma.³³ ÄS § 180 lg 5¹ ja 306 lg 3¹ kohaselt on maksejõuetuse olukorras ühingu eest paljude maksete tegemine keelatud ja juba lähenev maksejõuetus peaks piirama juhatuse liikmete ärilist otsustusõigust.³⁴ Kohtupraktikast nähtub, et tegelikkuses ei ole ühingujuhtide käitumine sageli kaugeltki nende nõuetega kooskõlas. Tulemuseks on, et võlausaldajate nõuded õnnestub rahuldada väiksemas ulatuses kui see oleks olnud võimalik pankrotiavalduse õigeaegsel esitamisel, rikutakse tehingupartnerite ootust, et teiseks pooleks on maksejõuline ühing ning lõppastmes väheneb ka ettevõtluskeskkonna usaldusväärsus.

Pankrotiavalduse õigeaegselt esitamata jätmisega tekitab juhatuse liige ühingule otsest varalist kahju. Sellise kahju suuruseks on summa, mille võrra ühingu vara pärast pankrotiavalduse esitamise tähtaega on vähenenud, kusjuures kahju moodustub nii olemasoleva vara vähenemise kui uute kohustuste lisandumise teel. Sellise kahju hüvitamist ühingule saab nõuda üksnes pankrotihaldur.

Maksejõuetuse olukorras tähendab ühingule kahju tekkimine aga sisuliselt kahju tekkimist ka ühingu võlausaldajatele, sest juhul, kui kujunenud puudujääki ei õnnestu pankrotivarasse tagasi nõuda, rahldatakse nende nõuded väiksemas ulatuses kui see oleks olnud võimalik pankrotiavalduse õigeaegse esitamise korral. Nii kohtupraktikas kui õiguskirjanduses on

³² Pankroti väljakuulutamisega lõppeks PankrS § 35 lg 1 p 6 kohaselt intressi ja viivise arvestamine võlgniku vastu suunatud nõuetelt.

³³ J. Sarv. KarS § 385¹, kommentaar 1 – Pikamäe/Sootak.

³⁴ Maksete tegemise piirangu kohta vt lähemalt T. Toom (*op. cit.* 21); T. Bachner. *Creditor Protection in Private Companies. Anglo-German Perspectives for a European Legal Discourse*. New York, 2009.

kinnitanud, et pankrotiavalduse esitamise kohustus on tõepoolest selline kohustus, mille eesmärgiks on kaitsta võlausaldajate huve.³⁵

Lahendis 3-2-1-188-12 täpsustas Riigikohus, et ÄS § 180 lg 5¹ sätestatud pankrotiavalduse esitamise kohustus kaitseb osaühingu võlausaldajaid kaht liiki kahju eest.³⁶ Esiteks peab pankrotiavalduse õigeaegne esitamine tagama osaühingu vara võimalikult suures ulatuses säilimise ning seeläbi võlausaldajate nõuete võimalikult suures ulatuses rahuldamise ja teiseks seda, et sisuliselt maksejõuetu äriühing ei osaleks edasi majandustegevuses, mille käigus tekkivaid kohustusi ta täita ei suuda.³⁷ Samasisulised pankrotiavalduse esitamise kohustuse eesmärgid on välja toodud ka õiguskirjanduses³⁸

Viidatud kohtuasjas analüüsis Riigikohtu tsiviilkolleegium põhjalikult äriühingu juhtorgani liikmete vastu esitatava kahjunõude ulatust olukorras, kus juhatuse liikmed ei olnud püsiva maksejõuetuse olukorras esitanud pankrotiavaldust. Hageja Eesti Vabariik (Maksu- ja Tolliameti Põhja maksu- ja tollikeskuse kaudu) tugines kahjunõudes kahele erinevale kahju tekkimise mehhanismile – esiteks, maksunõude väärtuse vähenemisele põhjusel, et võlgnik suudab maksunõuet täita väiksemas ulatuses võrreldes ajaga, mil pankrotiavaldus tulnuks esitada, ja teiseks, asjaolule, et võlgnikul tekkis tulenevalt majandustegevuse jätkamisest täiendav käibemaksu kohustus, mida ta ei suuda täita ning mida ei oleks pankrotiavalduse õigeaegsel esitamisel tekkinud.³⁹ Kolleegium leidis, et mõlemad hageja väidetud kahjud on hõlmatud kaitsenormi kaitse-eesmärgiga⁴⁰ äriseadustiku § 180 lg 5¹ ja võlaõigusseaduse⁴¹ (VÕS) § 1045 lg 1 p 7 mõttes (ja seega võib kahju tekitamine olla VÕS § 1045 lg 1 p 7 ja lg 3 järgi õigusvastane) ning andis ringkonnakohtule juhised hinnata „kui suures ulatuses oleks hageja sel ajal olemas olnud nõuded olnud võimalik rahuldada pankrotimenetluses, kui pankrotiavaldus oleks õigel ajal esitatud, võrreldes praeguse olukorraga“ ning „kui suures ulatuses tekkis kostjal I pärast pankrotiavalduse esitamise kohustuse tekkimist käibemaksu

³⁵ Vt näiteks RKTko 3-2-1-79-05, p 12; K. Saare. TsÜS § 36, kommentaar 3.4. – Varul/Kull/Kõve/Käerdi. TsÜS komm; M. Käerdi, T. Tampuu. VÕS § 1045, kommentaar 3.8 – P. Varul, I. Kull, V. Kõve, M. Käerdi (koost). Võlaõigusseadus III. Kommenteeritud väljaanne. Tallinn: Juura 2009.

³⁶ RKTko 3-2-1-188-12, p 12.

³⁷ RKTko 3-2-1-188-12, p 12

³⁸ K. Saare. TsÜS § 36, kommentaarid 1 ja 3.1 – Varul/Kull/Kõve/Käerdi. TsÜS komm; J. Sarv. KarS, § 385¹, kommentaar 1. – Pikamäe/Sootak.

³⁹ RKTko 3-2-1-188-12, p 1 ja 12

⁴⁰ Vt selle kohta lähemalt näiteks M. Käerdi, T. Tampuu. VÕS § 1045, kommentaar 3.8. – Varul/Kull/Kõve/Käerdi. VÕS III komm.

⁴¹ Võlaõigusseadus. – RT I 2001, 81, 487... RT I, 11.04.2014, 13.

maksmise kohustus“.⁴² Kuigi käsitletud kohtulahendi näol oli tegemist avalik-õigusliku maksuvaidlusega, on lahendist tulenevad põhimõtted kohaldatavad ka eraõiguslikest suhetest tulenevate vaidluste korral, kuna kolleegiumi sõnaselge kinnituse⁴³ kohaselt on ÄS § 180 lg-1 5¹ samasugune toime mõlemat liiki nõuete puhul ning puudub põhjus sätet erinevate nõuete puhul kaitsenormina erinevalt kohaldada.

Pankrotiavalduse esitamiseks kohustava normi kahe erineva kaitse-eesmärgi ning enne püsiva maksejõuetuse väljakujunemist ja pärast seda tekkinud nõuete eristamine annab autori hinnangul viite, et jaatavalt tuleks vastata L. Tolstovi ja P. Viirsalu⁴⁴ poolt tõstatatud küsimusele, kas sarnaselt Saksamaa praktikale on võimalik eristada kaitsenormi eesmärki lähtuvalt uute ja vanade võlausaldajate positsioonist. Õiguskirjanduse kohaselt eristatakse Saksa kohtupraktikas hüvitatava kahju ulatuse määramisel uusi ja vanu võlausaldajaid.⁴⁵ Vanadeks võlausaldajateks loetakse neid, kelle nõue on tekkinud enne seda kuupäeva, mil oleks tulnud esitada ühingu pankrotiavaldus, uuteks võlausaldajateks aga kõiki neid, kelle nõue on tekkinud pärast seda momenti.⁴⁶ Määravaks ei ole seejuures mitte lepingu sõlmimise, vaid võlausaldaja-poolse kohustuse sissenõutavaks muutumise aeg.⁴⁷ Vanade võlausaldajate kahju hindamisel kasutatakse n-ö kvoodikahju (*Quotenschaden*) põhimõtet – võlausaldajal saadaolevaks kahjuks on proportsioon, mille võrra on nende nõue pankrotiavalduse esitamisega viivitamise tulemusel vähenenud.⁴⁸ Uutele võlausaldajatele peetakse põhjendatuks hüvitada usalduskahju täies ulatuses, kuna pankrotiavalduse esitamise kohustuse eesmärgiks on muuhulgas kaitsta potentsiaalseid uusi võlausaldajaid maksejõuetute ühingutega tehingute tegemise eest.⁴⁹

Kokkuvõtvalt võib täheldada, et pankrotiavalduse esitamisega viivitamisel ühingule tekkivaks kahjuks loetakse Eesti kohtupraktika kohaselt summa, mille võrra on ühingu vara vähenenud võrreldes pankrotiavalduse esitamise tähtaja seisuga. Konkreetsele võlausaldajale

⁴² RKTko 3-2-1-188-12, p 12 ja 16

⁴³ RKTko 3-2-1-188-12, p 12.

⁴⁴ L. Tolstov, P. Viirsalu. Juhatuse liikme vastutuse piirid maksejõuetusmenetluses. VARUL. Maksejõuetuse infokiri mai 2012. Kättesaadav: <http://varul.com/publikatsioonid/juhatuse-liikme-vastutuse-piirid-maksejõuetusmenetluses>, 17.10.2014.

⁴⁵ M. Henssler, L. Strohn. Gesellschaftsrecht. Insolvenzverschleppungshaftung. 2. Auflage, 2014. Rn 74-77; R. Leithaus. InsO § 15a Antragspflicht bei juristischen Personen und Gesellschaften ohne Rechtspersönlichkeit, Rn 11 - D. Andres, R. Leithaus, M. Dahl. Insolvenzordnung (InsO). Kommentar. 3. Aufl. 2014. C. H. Beck, 2014.

⁴⁶ M. Henssler, L. Strohn (*op. cit.* 45), Rn 74.

⁴⁷ *Ibid.*

⁴⁸ M. Henssler, L. Strohn (*op. cit.* 45), Rn 75.

⁴⁹ M. Henssler, L. Strohn (*op. cit.* 45), Rn 77; Bachner (*op. cit.* 34), p 196-197.

pankrotiavalduse esitamise kohustuse rikkumisega tekkinud kahju suuruse leidmise mehhanism sõltub sellest, kas vastav kohustus on tekkinud enne momenti, mil juhtorgani liige oleks pidanud esitama pankrotiavalduse, või pärast seda. Varasemate nõuete puhul loetakse kahjuks summa, mille võrra on vähenenud võlausaldajale potentsiaalselt tehtava väljamakse suurus võrreldes pankrotiavalduse esitamise tähtaja seisuga; uute nõuete puhul aga täies ulatuses kohutust, mida võlgnik ei suuda täita ning mida ei oleks pankrotiavalduse õigeaegse esitamise korral tekkinud.

1.2.2. Uurimise välistamine

Lisaks võlausaldajate rahuldamata jäämisele piirab menetluse raugemine võimalusi maksejõuetuse põhjuste väljaselgitamiseks ning juhtorgani liikmete tegevusele hinnangu andmiseks – ja seda olukorras, kus rikkumiste tõenäosus on tavapärasest suurem juba kas või põhjusel, et menetluse raugemine võib suure tõenäosusega olla seotud pankrotiavalduse esitamisega viivitamisega.⁵⁰

Pankrotimenetluste raugemist puudutavast kohtupraktikast nähtub, et väga sageli on juhatuse liikmed ilmselgelt oma kohustusi rikkunud. Justiitsministeeriumi poolt tellitud maksejõuetuse põhjuste analüüsi kohaselt peeti 2009. aastal ligi kolmandikus raugenud menetlustes maksejõuetuse põhjuseks juhtimisprobleeme ning igas kaheksandas menetluses täheldati, et ühingu majandustegevus oli lõppenud juba kaua aega enne kohtumenetlust ning pankrotiavalduse esitamisega oli viivitatud aastaid.⁵¹ Kümnendikul juhtudest takistas või raskendas raugenud menetluses maksejõuetuse põhjuse väljaselgitamist ühingu dokumentide puudumine.⁵²

Lisaks tuvastati, et raugemisega lõppenud menetlustes oli igal kaheksandal juhul maksejõuetuse vähemalt üheks põhjuseks kuriteotunnustega tegu – see toodi välja 233 avalikustatud lahendist 28-s.⁵³ Seejuures ei hõlma toodud statistika neid juhtusid, kus juhatuse

⁵⁰ Vt lähemalt ptk 1.1.

⁵¹ O. Lukason. Maksejõuetuse põhjuste analüüs. Kokkuvõte olulisematest uurimistulemustest. *Sine loco*, 2010, lk 15, 18, 23 ja 27. Kättesaadav: http://www.riigikantselei.ee/valitsus/valitsus/et/riigikantselei/strateegia/strateegiate-mojude-hindamine/Uuringu%20aruanne_maksejouetus.pdf, 19.10.2014.

⁵² O. Lukason, lk 23.

⁵³ O. Lukason, lk 15 ja 23.

liige on pannud toime kuriteotunnustega teo, kuid see ei ole otseselt maksejõuetuse põhjuseks – näiteks on viivitanud pankrotiavalduse esitamisega või jätnud netovara nõuetele mittevastavuse korral üldkoosoleku kokku kutsumata.⁵⁴ Kriminaalmenetlus viidi tõenäoliselt läbi nendest tegudest vaid murdosa suhtes: avalikustatud esimese astme kriminaalkohtumenetluse lahendeid maksejõuetusega seonduvates asjades on 2009. aastal ainult 6 ning 2010. aastal 8. Erinevalt ülaltoodud statistikast hõlmavad need arvud nii raugemise kui pankrotimenetluse läbiviimise juhtusid ning lisaks ka selliseid süüdistusi, kus kuriteotunnustega tegu ei ole maksejõuetuse põhjuseks (eelkõige pankrotiavalduse esitamata jätmine). Pankrotiavalduse esitamise kohustuse rikkumise osas jõustus justiitsministeeriumi andmetel 2010. aastal 6 kohtuotsust, mis kõik olid süüdimõistvad.⁵⁵

Kohtupraktika uurimise põhjal leiab autor, et praeguseks ei ole olukord märgatavalt paranenud. Umbes kolmandikus uuritud 2014. aasta raugemismäärustes on selgesõnaliselt märgitud⁵⁶, et tõenäoliselt on rikutud ÄS § 171 lg 2 ja/või § 180 lg 5¹ sätestatud kohustusi, esineb juhatuse liikme tegevuses raske juhtimisviga⁵⁷ või on juhatuse liige pannud toime kuriteotunnustega teo. Lisaks esineb mitmeid lahendeid, kus maksejõuetuse põhjust ei ole kommenteeritud⁵⁸ või kus asjaoludest nähtub, et suure tõenäosusega on toime pandud rikkumisi, kuid seda ei ole määruses välja toodud.⁵⁹ Levinuimateks maksejõuetusega seotud süütegudeks lisaks pankrotiavalduse esitamise kohustuse rikkumisele olid ühingu mitteseotud kulutuste kandmine ühingu vara arvelt⁶⁰, võimalikud näilikud tehingud⁶¹, maksualased süüteod⁶², vara enda kasuks pööramine⁶³, sh raha kadumine kassast,

⁵⁴ O. Lukason, lk 20.

⁵⁵ Vt lisa 1, tabel 3.

⁵⁶ Rikkumiste väljatoomise põhjalikkus varieerub kohtulahendites oluliselt. Käesolevas töös on eeldatud, et kui kohtu põhjenduste juures ei ole rikkumisi või ajutise pankrotihalduri järeldusi kommenteeritud, on kohus nõustunud ajutise halduri hinnanguga.

⁵⁷ Raske juhtimisvea kohta vt näiteks M. Vutt. Juhtorgani kohustuse rikkumise, sealhulgas raske juhtimisvea ning kuriteotunnustega teo kindlaks tegemine pankrotimenetluse praktikas. Kohtupraktika analüüs. Tartu, 2008. Kättesaadav: <http://www.riigikohus.ee/vfs/715/RaskeJuhtimisveaAnalyyis080318.pdf>, 14.10.2014.

⁵⁸ Näiteks PMKm 11.09.2014, 2-14-54524; HMKm 21.08.2014, 2-14-53014; HMKm 11.07.2014, 2-14-52326; VMKm 21.10.2014, 2-14-57568; PMKm 11.09.2014, 2-14-54074.

⁵⁹ Näiteks PMKm 04.08.2014, 2-14-52593.

⁶⁰ Näiteks HMKm 27.03.2014, 2-13-54308; PMKm 04.06.2014, 2-14-15857.

⁶¹ Näiteks HMKm 30.01.2014, 2-13-56183.

⁶² Näiteks HMKm 02.06.2014, 2-14-50731; VMKm 13.02.2014, 2-13-15280; HMKm 13.12.2013, 2-13-14577; HMKm 11.12.2013, 2-13-48792; HMKm 13.09.2013, 2-13-33134.

⁶³ Näiteks HMKm 28.08.2014, 2-14-19517.

raamatupidamiskohustuse rikkumine⁶⁴, ajutisele pankrotihaldurile teabe andmise kohustuse rikkumine⁶⁵ jm.⁶⁶

PankrS § 55 lg 3³ ja § 163 lg 5 kohaselt on pankrotihaldur kohustatud esitama süüdi oleva isiku vastu kahjunõude, kui maksejõuetuse tekkimise põhjuseks on raske juhtimisviga; muudel juhtudel on kahjunõude esitamine halduri diskretsiooniotsus. Lisaks peavad nii kohus kui haldur PankrS § 28 lg 1 ja § 163 lg 5 kohaselt teatama prokurörile või politseile, kui võlgnik on seoses maksejõuetuse tekkimisega pannud toime kuriteotunnustega teo. Menetluse raugemise korral pääseb juhatuse liige võimalikest halduri poolt esitatavatest nõuetest ja ka kuriteoteate esitamise ning selle alusel menetluse algatamise üle otsustamine on vähese teabe tõttu sageli problemaatiline. Seetõttu jäävad juhatuse liikmete õigusvastased teod pankrotimenetluse raugemise tulemusel sageli tuvastamata ning juhatuse liikmed pääsevad „puhta nahaga“.

1.3. Vahekokkuvõte

Arvestades piiratud vastutusega ühingutele kehtestatud kapitalinõudeid ja pankrotiavalduse esitamise kohustust, ei tohiks autori hinnangul kuigi sageli ette tulla olukordi, kus ilma juhtorgani liikme poolsete rikkumiseta saaks ühing enne pankroti väljakuulutamise üle otsustamist muutuda sedavõrd varatuks, et puudub vara menetluskulude katteks.

Pankrotimenetluse lõppemisel raugemise tõttu jäävad võlausaldajate nõuded täielikult rahuldamata ning vähene ühingus olnud vara – kui seda üldse on – kulub ajutise halduri töö tasustamisele. Lisaks ei ole menetluse raugemise puhul sageli võimalik ammendavalt välja selgitada maksejõuetuse tekkimise põhjuseid, anda hinnangut juhatuse liikmete käitumisele maksejõuetuse olukorras ning otsustada kahjunõuete, vara tagasivõitmise nõuete või süüdistuste esitamise võimaluste üle. Sellest tulenevalt on pankrotiavalduse esitamisega tahtlikult viivitamise abil võimalik sisuliselt välistada muude võimalike süütegude uurimine ja seetõttu ka nende toimepanijate vastutusele võtmine. Ettevõtluskeskkonna toimimise, ühiskonna õiglustunde ning karistamatuse tunde tekkimise vältimise huvides peaks aga olema

⁶⁴ Näiteks VMKm 09.01.2014, 2-13-54126; HMKm 23.04.2014, 2-14-6201; HMKm 13.12.2013, 2-13-14577; HMKm 11.12.2013, 2-13-48792; HMKm 18.11.2013, 2-13-43550.

⁶⁵ Näiteks HMKm 28.08.2014, 2-14-19517.

⁶⁶ Pankrotiga seotud kuritegude kohta vt ka U. Lõhmus. Pankrotiga seotud kuriteod. – Juridica, 1994/I, lk 21-23.

tagatud vastutus isikutele, kes on põhjustanud ühingu maksejõuetuse või välistanud oma tegevusega varade õiglase jaotamise maksejõuetuse olukorras.

Omaette küsimus on aga see, kas pankrotiavalduse esitamise kohustuse rikkumisele peaks alati järgnema range vastutus. Tuleb tunnistada, et pankrotiavalduse esitamiseks õige momendi tuvastamine on praktikas keeruline otsus.⁶⁷ Riigikohtu juhiste kohaselt ei saa seejuures lähtuda üksikutest kriteeriumidest, vaid tuleb anda terviklik hinnang ühingu varalisele seisundile ja majandustegevuse tõenäolisele tulevikuperspektiivile.⁶⁸ Lisades siia juurde veel kõrvalseisjale omase objektiivsuse puudumise ning klassikalise lootuse viimasel hetkel raskustest välja rabeleda, tuleb tunnistada, et vastava erihariduseta ühingujuhi jaoks võib tegemist olla liigagi keerulise ülesandega. Nagu kommenteerib M. Vutt, on pankrotiavalduse esitamiseks kohustavaid norme kohaldades peaaegu alati võimalik väita, et juhatuse liige ei reageerinud majandustegevuse seiskumisele piisavalt kiiresti.⁶⁹

Seetõttu tuleb käesoleva töö autori arvates eristada pankrotiavalduse esitamise kohustuse rikkumise hindamisel erinevaid kaasusgruppe, kusjuures määravaks võiks olla kohustust rikkunud juhatuse liikme hea- või pahatahtlikkus. Lisaks peab autor oluliseks eristada olukordi, kus rikkumisega kaasneb pankrotimenetluse raugemine, olukordadest, kus on endiselt võimalik läbi viia pankrotimenetlus. Vaheteo olulisus seondub töös püstitatud hüpoteesiga, et pankrotiavalduse esitamise kohustust rikkunud isiku vastutus on pankrotimenetluse läbiviimise korral piisaval määral tagatud, menetluse raugemise puhul aga mitte.

⁶⁷ Vt püsiva maksejõuetuse tekkimise aja tuvastamise kohta nt M. Välja (*op. cit.* 23); T. Toom (*op. cit.* 21), lk 8-14; H. Peter. Bankruptcy and Reorganisation Trigger Criteria. From a Retrospective (Balance Sheet) to a Prospective (Cash Flow) Test. – H. Peter, N. Jeandin, J. Kiborn. The Challenges of Insolvency Law Reform in the 21st Century. 2006, p 33-38. Available: <http://www.psmlaw.ch/p/pdf/peter/bankruptcy-and-reorganisation-trigger-criteria.pdf>, 18.10.2014.

⁶⁸ RKKKo 3-1-1-49-11, p 17.

⁶⁹ M. Vutt. Pankrotimenetluse raugemise kohtupraktika. Kohtupraktika analüüs. Tartu, 2008, lk 19. Kättesaadav: www.riigikohus.ee/vfs/714/PankrotiRaugemiseAnalys080318.pdf, 19.10.2014.

2. VASTUTUSE REALISEERIMISE VÕIMALUSED PANKROTIIVALDUSE ESITAMISE KOHUSTUSE RIKKUMISEL

2.1. Võimalused pankrotiavalduse esitamise kohustust rikkunud isiku vastutuse realiseerimiseks pankrotimenetluse läbiviimise korral

2.1.1. Pankrotimenetluses rakendatavad õiguskaitsevahendid

P. Varul eristab Eesti õiguses kolme peamist maksejõuetuse põhjustanud või maksejõuetuse olukorras oma kohustusi rikkunud isikute suhtes kohaldatavat vastutuse vormi – kriminaalõiguslikku, tsiviilõiguslikku ja pankrotiõiguslikku.⁷⁰ Kriminaalõigusliku vastutuse all peab ta silmas karistusseadustikust tulenevat vastutust, tsiviilõigusliku vastutuse all kahju hüvitamise kohustust ning pankrotiõigusliku vastutuse all pankrotiseaduses sätestatud spetsiifilisi õiguskaitsevahendeid, näiteks aresti või ärikeeldu.⁷¹ Osasid neist vastutuse liikidest – pankrotiõiguslikku ärikeeldu ning halduri poolt esitatavate kahjunõuete ja tagasivõitmise nõuete kaudu realiseeritavat tsiviilõiguslikku vastutust – on võimalik rakendada üksnes pankrotimenetluse raames; osasid – kriminaalvastutust ja võlausaldajate tsiviilõiguslike kahjunõuete kaudu realiseeritavat tsiviilõiguslikku vastutust – aga sõltumata pankrotimenetluse läbiviimisest.

Juhul, kui ühingus on pärast pankrotiavalduse esitamist viivitamist endiselt piisavalt vara pankrotimenetluse läbiviimiseks, analüüsib pankrotihaldur PankrS § 55 lg 3 p 1 ja 1¹ kohaselt hoolikalt ühingus toimunut ning selgitab välja maksejõuetuse tekkimise põhjused ja aja. Selle tulemusel on võimalik halduril teha vajaliku informatsiooni pinnalt kaalutletud otsus, kas on mõtet ja alust nõuete esitamiseks vara tagasivõitmiseks või juhatuse liikmelt kahjuhüvitise saamiseks kas seoses maksejõuetuse põhjuseks olevate tegudega või muul moel ühingule kahju tekitamisega, sh käitumisega maksejõuetuse olukorras.

Peamine võimalus kohustusi rikkunud juhtorgani liikme vastutuse realiseerimiseks ning ühtlasi pankrotivara suurendamiseks on halduri poolt juhatuse liikme vastu esitatav nõue

⁷⁰ P. Varul. Võlgniku vastutus pankroti korral. – Juridica 2003/VII, lk 449.

⁷¹ *Ibid.*

ühingule tekitatud kahju hüvitamiseks. Riigikohtu praktika kohaselt on äriühingu pankrotimenetluses raske juhtimisvea tuvastamine selliseks asjaoluks, mis võib kaasa tuua juhatuse liikme vastu esitatava nõude hüvitada ühingule rikkumisega tehtud kahju.⁷² Seejuures kannab juhtimisvea toime pannud isik ÄS § 315 (või analoogsete nõukogu liikme / osaühingu juhatuse liikme vastutuse puudutavate sätete) alusel vastutust sõltumata sellest, kas raske juhtimisveaga põhjustati võlgniku maksejõuetus või tekitati võlgnikule lihtsalt kahju.⁷³ Riigikohus on korduvalt kinnitanud, et osaühingu netovara vähenemine alla seaduses ettenähtud alampiiri ja pankrotiavalduse esitamise viivitamine tahtlikult või raske hooletuse tõttu on käsitatav raske juhtimisveana PankrS § 28 lg 2 mõttes.⁷⁴

Pankrotiolukorras juhtorgani liikmete vastu esitatavate kahjunõuete osas on praeguseks kujunenud välja võrdlemisi selge kohtupraktika. Juhtorganite liikmed, kes on oma kohustuste rikkumisega tekitanud ühingule kahju, vastutavad ühingu ees äriseadustikus sätestatud kahju hüvitamise erikoosseisude alusel.⁷⁵ Aktsiaseltsi juhatuse liikmete vastutuse aluseks on ÄS § 315 lg 2, nõukogu liikmete puhul ÄS § 327 lg 2; osaühingu juhatuse liikmed vastutavad ÄS § 187 lg 2 alusel. Seejuures ei kohaldata ühingule kahju tekkimise korral hüvitisnõude alusena muid sätteid, sh deliktiõigust.⁷⁶ Samades paragrahvides sisalduvad nõude aegumist ning vastutuse standardit puudutavad regulatsioonid on samuti erisätetena eksklusiivselt kohaldatavad.⁷⁷ Küll aga kuuluvad ka kahjunõuete erikoosseisude puhul kohaldamisele võlaõigusseaduse 7. peatüki sätted, mis reguleerivad hüvitisnõude ulatust.⁷⁸

Pankroti väljakuulutamise korral saab ÄS § 187 lg 4, 315 lg 4 ja 327 lg 4 kohaselt ühingule kahju hüvitamist nõuda üksnes pankrotihaldur, mitte aga võlausaldaja. Seejuures ei ole ka pankrotihalduril Riigikohtu juhiste kohaselt võimalik äriühingu nimel esitada juhatuse liikme vastu deliktiõiguse sätetele tuginevaid nõudeid, kui äriühingu juhtorgani liige on rikkunud

⁷² RKTko 3-2-1-18-08, p 13-14. PankrS § 163 lg 5 sätestab üksnes pankrotihalduri kohustuse esitada vastav nõue, mitte ei ole iseseisvaks nõude aluseks, vt RKTko 3-2-1-18-08, p 13-14.

⁷³ RKTko 3-2-1-41-03, p 10.

⁷⁴ Nt RKTkm 3-2-1-137-04, p10.

⁷⁵ RKTko 3-2-1-191-12, p 16.

⁷⁶ RKTko 3-2-1-191-12, p 16; RKTko 3-2-1-41-05, p 18.

⁷⁷ Nt RKTko 3-2-1-191-12, p 14-16; RKTko 3-2-1-40-13, p 18 ja 21. Märkus: Enne 1. jaanuari 2006 kehtinud ÄS redaktsiooni järgi pidi aktsiaselts § 315 lg 1 kohaselt tõendama, et talle on tekitatud kahju, et juhatuse liige rikkus juhatuse liikme kohustusi ja et just need rikkumised põhjustasid aktsiaseltsile hagiavalduses nimetatud kahju. Pärast nende asjaolude tõendamist oli juhatuse liikmel võimalik vabaneda vastutusest, kui ta tõendas, et rikkumine oli vabandatav VÕS § 103 lg 1 järgi. RKTko 3-2-1-40-13, p 17.

⁷⁸ RKTko 3-2-1-191-12, p 16; RKTko 3-2-1-69-12, p 14; RKTko 3-2-1-38-05, p 10; RKTko 3-2-1-89-06, p 16; RKTko 3-2-1-83-09, p 11.

ühingu võlausaldajat kaitsvat õigusnormi, sest „pankrotihaldur, esitades juhatuse liikme vastu ÄS § 315 lg 4 teise lause alusel nõude, paneb äriühingu asemel maksma äriühingu ÄS § 315 lg-st 2 tuleneva nõude“.⁷⁹ Sama põhimõte on kohaldatav halduri poolt nõuete esitamisel nõukogu liikmete vastu ÄS § 327 lg 4 ning osaühingu juhatuse liikmete vastu ÄS § 187 lg 4 alusel.

Juhatuses liikme vastu nõude esitamisel peab pankrotihaldur esmalt tõendama, et vastav isik on rikkunud oma kohustusi ja et just nende rikkumiste tulemusena on ühingule tekkinud kahju.⁸⁰ Pankrotiavalduse esitamise kohustuse rikkumisest tuleneva nõude puhul peab haldur seega näitama, et pärast püsiva maksejõuetusse objektiivset väljakujunemist vähenes ühingu vara pankrotiavalduse esitamise asemel ühingu tegevuse jätkamise tõttu. Püsiva maksejõuetuse tuvastamiseks iseenesest vajalik hinnata kogumis kõiki äriühingu majanduslikku olukorda mõjutavaid olulisi asjaolusid, kuid Riigikohtu tsiviilkolleegiumi praktika kohaselt omab seejuures kaalukat tähtsust netovara seis.⁸¹ Kolleegiumi juhiste kohaselt saab „sellest tulenevat kahtlust äriühingu maksejõulisuses [...] ümber lükata üksnes andmetega, mis viitavad selgelt äriühingu majandusliku seisundi paranemisele“.⁸²

Vastutusest vabanemiseks saab juhatuse liige omakorda tõendada, et on tegutsenud korraliku ettevõtja hoolsusega.⁸³ Pankrotiavalduse esitamise kohustuse kontekstis saab juhatuse liige niisiis tugineda näiteks konkreetsetele tulevikuperspektiividele, millele lootes ta pankrotiavalduse esitamise otsustamisega viivitas. Juhul, kui kohus loeb tõendatuks, et juhatuse liige on hoolsuskohustust rikkudes jätnud täitmata pankrotiavalduse õigeaegse esitamise kohustuse ja tekitanud sellega ühingule kahju, mõistetakse summa, mille võrra on

⁷⁹ RKTko 3-2-1-191-12, p 16

⁸⁰ RKTko 3-2-1-179-13, p 14; RKTko 3-2-1-40-13, p 18. Kuna juhatuse liikme õigussuhe on olemuslikult tehinguline, kohaldub kohustuste rikkumisel tekitatud kahju hüvitamisel ÄS § 187 lg 2 / 315 lg 2 alusel VÕS § 115. Seega tuleb nende nõuete puhul tõendada, et juhatuse liige on oma kohustust rikkunud, et ühing on saanud kahju ning et rikkumise ja kahju vahel on põhjuslik seos (RKTko 3-2-1-33-10, p 10). Arvestades, et haldur paneb nõude esitamisel ÄS § 315 lg 4 teise lause alusel äriühingu asemel maksma äriühingu ÄS § 315 lg-st 2 tuleneva nõude (RKTko 3-2-1-191-12, p 16), rakenduvad nimetatud eeldused ka pankrotihalduri poolt esitatavale nõudele.

⁸¹ RKTko 3-2-1-188-12, p 14.

⁸² *Ibid.*

⁸³ RKTko 3-2-1-179-13, p 14; RKTko 3-2-1-33-10, p 10. Juhatuses liikme hoolsuskohustuse kohta nt näiteks T. Tiivel. Äriühingu juhtorgani liikme hoolsuskohustus. – *Juridica* 2005/IX, lk 621-635; K. Molenok. Äriühingu juhtorgani liikme hoolsuskohustus ja vastutuse erisused maksukohustuste täitmisel. Magistritöö. Juhendaja dots. Kalev Saare. Tallinn, 2012; M. Ots (*op. cit.* 11), lk 47-51 ja lk 64; T. Toom (*op. cit.* 21), lk 44-57; K. Saare. TsÜS § 35. – Varul/Kull/Kõve/Käerdi. TsÜS komm.

ühingu vara rikkumise tulemusel vähenenud,⁸⁴ juhatuse liikmelt välja ning arvatakse pankrotivara hulka.

Kõrvalepõikena võiks märkida, et Saksamaal ei oma osade autorite hinnangul tüüpiline pankrotiavalduse õigeaegse esitamise kohustuse rikkumisega seotud kahjunõue enam erilist tähtsust, sest sellele eelistatakse nõude esitamist nn keelatud maksete eest.⁸⁵ Pankrotihaldur laseb tavaliselt eksperdil tuvastada maksejõuetuse või ülevõlgnevuse tekkimise kuupäeva (mis on sageli hulk aega enne pankrotiavalduse esitamist) ning nõuab seejärel hüvitist enamiku pärast seda kuupäeva sooritatud maksete eest.⁸⁶

Teiseks olulisemaks halduri võimaluseks pankrotivara suurendamisel ja vara ühingust väljaviimiseks tehtud tehingute kehtetuks tunnistamiseks on pankrotiseaduse 6. peatükis sätestatud tagasivõitmise nõuded enne pankroti väljakuulutamist tehtud võlausaldajate huve kahjustavate tehingute või muude toimingute kehtetuks tunnistamiseks.⁸⁷ Tagasivõitmise nõuet kasutatakse pankrotimenetluses võrdlemisi sageli – 2014. aasta 73 avalikustatud pankrotimääruse kohta tehti samal aastal paarkümmend tagasivõitmise otsust. Tagasivõitmise nõude oluliseks väljundiks on ka osanikele ja aktsionäridele tehtud väljamaksete tagasinõudmine.

Pankrotimenetluse toimumise korral on kohtul võimalik otsustada ka ärikeelu kohaldamise üle. Ärikeelu näol on tegemist spetsiifilise pankrotimenetluses rakendatava vastutuse vormiga, mida on põhimõtteliselt võimalik kohaldada ka pankrotiavalduse esitamise kohustust rikkunud juhtorgani liikme suhtes. Õiguskirjanduses on ärikeelu rakendamise temaatikat korduvalt analüüsinud ning jõutud küllaltki üksmeelselt järeldusele, et olemasoleval kujul on sätte rakendamine problemaatiline ning kasutusvõimalused piiratud.⁸⁸ Menetlusaegse ärikeelu kohaldamise peamiseks takistusteks on vajadus näidata, et isik on suure tõenäosusega pannud

⁸⁴ Kahjunõude ulatuse kohta vt peatükk 1.2.1.

⁸⁵ K. Schmidt. Ersatzpflicht bei „verbotenen Zahlungen“ aus insolventen Gesellschaften: Ist der haftungsrechtliche Kampfhund zähmbar? Bemerkungen zum Urteil des BGH vom 18.11.2014 – II ZR 231/13. NZG 2015/129, Rn 129-130.

⁸⁶ S. Sax, J. Ponseck. How Market-Value Considerations Could Relieve Directors from Personal Liability. Insolvency & Restructuring – Germany. 27 February 2015. Available: <http://www.internationallawoffice.com/newsletters/Detail.aspx?g=89842d35-635b-46bf-bf8f-980f902a43bd&redir=1>, 07.04.2015.

⁸⁷ Tagasivõitmise nõuete kohta vt näiteks A. Suik. Kinke iseloomuga lepingu tagasivõitmise eeldused Riigikohtu praktikas. – Juridica 2011/VII, lk 518-525.

⁸⁸ Näiteks A. Tubin. Juriidilisest isikust võlgniku juhtorgani liikmele kohaldatav ärikeeld. Magistritöö. Juhendaja dr. iur. Andres Vutt. Tartu, 2012; G. Härmsalu. Pankrotiõiguslik ärikeeld. Magistritöö. Juhendaja dr. iur. Andres Vutt. Tallinn, 2012

toime pankrotiga seotud kuriteo ning esineb oht, et ärikeelu kohaldamata jätmisel võib ta panna toime uusi kuritegusid.⁸⁹ Riigikohtu suuniste kohaselt ei õigusta ärikeelu kohaldamist pelgalt oht, et isik võib kahju tekitada.⁹⁰ Ärikeelu piiratud rakendatavust kinnitab ka kohtupraktika – 2014. aastast pärineb ainult üks avalik lahend, kus on otsustatud ärikeelu kohaldamise üle. Selles määruses halduri taotlus ärikeelu kohaldamiseks rahuldati ning lahend jõustus vaidlustamisteta.⁹¹

Menetlusjärgne ärikeeld soovitatakse kirjanduse kohaselt üleüldse kaotada selle vastuolu tõttu põhiseadusega.⁹² Siinkohal toetab autor A. Tubin'i poolt esitatud ettepanekut⁹³ menetlusjärgse ärikeelu ühendamiseks KarS §-s 49¹ sätestatud ettevõtluskeelu regulatsiooniga.

Kirjeldatud süsteem vastutuse realiseerimiseks pankrotimenetluse raames ei toimi loomulikult veatult. Haldurid vajaksid tõendite kogumiseks rohkem ressursse ning sooviksid täiendavaid finantse kohtusse nõuete esitamiseks⁹⁴; nõuete tõendamine ei pruugi vaatamata pingutustele õnnestuda; võimalus ärikeelu rakendamiseks on pigem teoreetiline. Iseäranis problemaatiline on olukord siis, kui juhatuse liikmed või isikud, kelle vastu saaks esitada tagasivõitmise nõudeid, on varatud. Praktikas loobutaksegi mõnikord nõuete esitamisest põhjusel, et juhatuse liikme suhtes on välja kuulutatud füüsilise isiku pankrot või pooleli arvukad lootusetud täitemenetlused.⁹⁵ Sellises olukorras on nõude realiseerimise tõenäosus ülimalt väike ning kohtuvaidlus tooks kaasa üksnes täiendavaid kulusid.

Kitsaskohtadele vaatamata võib siiski täheldada, et kui ühingus on piisavalt vara pankrotimenetluse läbiviimiseks, pakub pankrotimenetlus mõistlikke võimalusi juhatuse liikme vastu nõuete esitamiseks ning menetluse käigus kogutav informatsioon võimaldab otsustada kriminaalmenetluse vajalikkuse üle ja / või esitada võlausaldajatel järgnevalt käsitletavaid otsenõudeid juhatuse liikmete vastu.

⁸⁹ P. Varul. Maksejõuetusõiguse areng Eestis. – *Juridica*, 2013/IV, lk 236; RKTKm 3-2-1-124-09. Vt lähemalt menetlusaegse ärikeelu kohaldamise kohta nt A. Tubin. Menetlusjärgne ärikeeld: kas pankrotiõiguslik piirang või karistusõiguslik lisakaristus? – *Juridica* 2012 VI, lk 443.

⁹⁰ *Ibid.*

⁹¹ VMKm 27.06.2014, 2-12-52282.

⁹² P. Manavald. Ärikeeld kui ettevõtlusvabaduse riive. – *Juridica* 2003/7, lk 457-463; A. Vutt. Ärikeelu kohaldamine pankrotimenetluses. Ettekande teesid 9.11.2012. Kättesaadav: http://www.meego.ee/konverents/file/Andres_Vutt.pdf, 20.10.2014; A. Tubin (*op. cit.* 89); P. Varul (*op. cit.* 89).

⁹³ A. Tubin (*op. cit.* 89), lk 448-449.

⁹⁴ Vt näiteks Pankrotihaldur Terje Eipre: pankrotimenetlus vajab riigi tuge. Ärileht, 13.03.2015. Kättesaadav: <http://arileht.delfi.ee/news/uudised/pankrotihaldur-terje-eipre-pankrotimenetlus-vajab-riigi-tuge?id=71003285>, 13.03.2015.

⁹⁵ Vt näiteks VMKm 15.01.2014, 2-13-50254.

2.1.2. Juhatuse liikmete otsevastutus deliktiõiguse sätete alusel

Deliktiõiguse sätetele tuginedes on maksejõuetuse olukorras juhatuse liikmete vastu võimalik nõudeid esitada ka ühingu võlausaldajatel. Riigikohus on korduvalt kinnitanud, et ÄS § 180 lg-st 5¹ tulenev kohustus esitada osaühingu püsiva maksejõuetuse korral osaühingu pankrotiavaldus, on selline ühingu võlausaldajate kaitseks kehtestatud kohustus, mille rikkumisel võib äriühingu juhtorgani liige vastutada VÕS § 1043 ja § 1045 lg 1 p 7 alusel.⁹⁶ Rõhutamist väärib, et nimetatud alusel saab võlausaldaja nõuda kahju hüvitamist otse endale, mitte äriühingule nagu ÄS § 187, 315 ja 327 alusel.

Võlausaldajate ees tekkiva juhtorgani liikme vastutuse vajalikkust, õiguslikku olemust ja rakendumist on põhjalikult käsitlenud näiteks M. Ots⁹⁷, T. Toom⁹⁸, K. Tamm⁹⁹, K. Saare¹⁰⁰, M. Käerdi, T. Tammpuu¹⁰¹ ja mitmed teised autorid, samuti on antud küsimuse osas kujunenud välja võrdlemisi selge Riigikohtu praktika. Seetõttu nendel küsimusel käesolevas magistritöös pikemalt ei peatuta ning selgitatakse üksnes lühidalt, millistel tingimustel saab võlausaldaja nõuda pankrotiavalduse (õigeaegse) esitamise kohustust rikkunud juhtorgani liikmelt kahju hüvitamist.

Deliktiõiguslike nõuete tõendamiskoormise jagunemise osas on Riigikohus andnud järgmise juhise: „Kahju õigusvastasest põhjustamisest tuleneva deliktilise vastutuse kohaldamiseks peab hageja tõendama kostja teo, kahju, põhjusliku seose kostja teo ja kahju vahel ning teo õigusvastasuse. Kui hageja on tõendanud, et kostja põhjustas õigusvastaselt kahju, siis vabaneb kostja vastutusest, kui ta tõendab oma süü puudumise.“¹⁰²

Niisiis peab võlausaldaja juhtorgani liikmelt hüvitise nõudmisel tõendama pankrotiavalduse esitamise kohustuse rikkumise¹⁰³ ja selle tulemusel kahju tekkimise. Lähtuvalt peatükis 1.2.1

⁹⁶ Nt RKTko 3-2-1-166-14, p 12; RKTko 3-2-1-191-12, p 17; RKTko 3-2-1-188-12, p 12; RKTko 3-2-1-150-09, p 10-11; RKTko 3-2-1-79-05, p 12.

⁹⁷ M. Ots (*op. cit.* 11).

⁹⁸ T. Toom, (*op. cit.* 21), lk 40-43.

⁹⁹ K. Tamm. Äriühingu juhtorgani liikme deliktiline vastutus äriühinguga seotud kuritarvituste korra. – *Juridica* 2006/VI, lk 396-404.

¹⁰⁰ K. Saare. TsÜS § 36, kommentaar 3.7.2 ja § 37, kommentaar 3.4.1. – Varul/Kull/Kõve/Käerdi. TsÜS komm.

¹⁰¹ M. Käerdi, T. Tammpuu. VÕS § 1043 ja 1045 kommentaarid. – Varul/Kull/Kõve/Käerdi. VÕS III komm.

¹⁰² RKTko 3-2-1-166-14, p 12. Tõendamiskoormise jagunemise kohta vt näiteks ka RKTko 3-2-1-30-07, p 10.

¹⁰³ Püsiva maksejõuetuse tekkimise tuvastamise kohta vt eelmine alapeatükk.

kahju tekkimise ja ulatuse kohta selgitatust tuleks kahju tekkimise tõendamisel näidata, et pankrotiavalduse tähtaegse esitamise korral võlausaldajale osaks saav jaotis oleks olnud suurem kui hüvitis, mis võlausaldajal võlgniku vara arvelt reaalselt saada on võimalik. Uute nõuete puhul tuleks kahju osas tõendada, et pankrotiavalduse õigeaegse esitamise korral ei oleks hävitamata jäänud kohustusi tekkinud. Põhimõtteliselt on võlausaldaja ülesandeks ka teo õigusvastasuse tõendamine, kuid konkreetselt pankrotiavalduse esitamise kohustus on olemuslikult õigusvastane tegu, mille kaitse-eesmärgi osas ei tohiks tänu laialdasele Riigikohtu praktikale küsitavusi esineda.

Täiendavalt tuleks rõhutada, et esitamisel pankrotiavalduse esitamise kohustuse rikkumisele tugineva deliktiõigusliku nõude asemel või kõrval ei ole võlausaldajatel mõtet toetuda kahju tekkimisele pelgalt juhtorgani liikme hoolsuskohutuse rikkumise tõttu. Vaatamata pikaajalisele selgele praktikale on Riigikohtul tulnud korduvalt selgitada, et pelgalt hoolsuskohustuse rikkumine ei võimalda võlausaldajal nõuda juhatuse liikmelt kahju hüvitamist VÕS § 1043 ja § 1045 lg 1 p 7 alusel, kuna ÄS § 187 lg 1 kaitse eesmärgiks on kaitsta osaühingut, mitte osaühingu võlausaldajaid.¹⁰⁴

2.1.3. Kriminaalõiguslik vastutus

Pankrotimenetluse käigus kogutava informatsiooni abil tulevad eelduslikult ilmsiks võimalikud ühinguga seoses toime pandud süüteod, millest kohus, haldur või soovi korral ka võlausaldaja teavitavad prokuröri või politseid kriminaalmenetluse alustamise otsustamiseks. Kohtupraktika uurimisel nähtus, et levinud pankrotistunud juriidilise siku juhtimisel toime pandud süütegudeks on näiteks vara omastamine¹⁰⁵ või ühingust väljakantimine,

¹⁰⁴ RKTko 3-2-1-150-09, p 12.

¹⁰⁵ Kõrvalepõikena võiks märkida, et 2014. aasta lõpus muutis Riigikohtu kriminaalkolleegium senist praktikat pankrotiasjades sagedaseks süüteoks oleva KarS § 201 kohaldamise suhtes, nentides, et osaühingu ainuosaniku süüditunnistamine ühingu vara omastamises ei ole võimalik (RKKKo 3-1-1-52-14, p 14-16.). Seisukohta põhjendati ühelt poolt KarS § 384 kohaldamisala laiendamisega, teisalt märgiti, et ei ole põhjust karistusõiguslikult reageerida siis, kui tegu pannakse toime vara omaniku nõusolekul (RKKKo 3-1-1-52-14 p 14-16; RKKKo 3-1-1-63-14, p 12.5). Kolleegium märkis, et juriidiline isik kui õiguslik fiktsioon ei saa ise millekski nõusolekut anda, vaid talle tuleb omistada inimese antud nõusolek. Osaühingu puhul on oluliste otsuste tegemine osanike pädevuses ning kui osaühingul on vaid üks osanik, tuleb tema nõusolek varakäsituseks omistada ka osaühingule ja seega ei saa teo toimepanemist pidada ebaseaduslikuks KarS § 201 mõttes (RKKKo 3-1-1-52-14 p 14-16; RKKKo 3-1-1-63-14, p 12.5).

raamatupidamiskohustuse rikkumine, võimalikud näilikud tehingud, maksualased süüteod, ning ajutisele pankrotihaldurile teabe andmise kohustuse rikkumine.¹⁰⁶

Alates 2015. aasta esimesest jaanuarist kaotas kehtivuse karistusseadustiku¹⁰⁷ (KarS) § 385¹, mis nägi ette kriminaalõigusliku vastutuse pankrotiavalduse esitamise kohustuse täitmata jätmise eest. Muudatus on osa justiitsministeeriumi programmist „Parema õigusloome arendamine“, mille üheks eesmärgiks on ülekriminaliseerimise kõrvaldamine.¹⁰⁸ Karistusseadustiku ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seaduse eelnõu (edaspidi eelnõu) seletuskirjas põhjendatakse, et olemuslikult ei pea pankrotiavalduse mitteõigeaegse esitamise olema karistatav, kuna „niikuinii tekib mitteõigeaegsel pankrotiavalduse esitamisel juhatuse liikme otsevastutus“.¹⁰⁹ Täiendavat kriminaalvastutust peetakse ülemääraseks ning süüteo tõendamist Riigikohtu 2011. aasta praktika valguses ülemäära keeruliseks.¹¹⁰ Samadel kaalutlustel¹¹¹ tunnistati kehtetuks ka praktikas mõnevõrra väiksema praktilise tähtsusega¹¹² KarS § 380, mis sätestas kriminaalvastutuse netovara seadusele mittevastavuse korral osanike, aktsionäride ja tulundusühistu liikmete koosoleku kokku kutsumata jätmise eest.¹¹³

Pidades silmas raugivate pankrotimenetluste arvukust ning asjaolu, et tegemist oli Eestis enimregistreeritud pankrotisüüteoga¹¹⁴, olnuks autori hinnangul vajalik enne KarS § 385¹ kehtetuks tunnistamist põhjalikult analüüsida, kas olemasolev regulatsioon ikka on pankrotiavalduse esitamise kohustuse täitmise tagamiseks piisav või tuleks seda täiendada. Samale probleemile viitas oma arvamuses ka Kohtutäiturite ja Pankrotihaldurite Koda. Koda nõustus, et praktikas koosseis tõepoolest ei toimi, kuid märkis, et nad ei ole „veendunud vaadeldava koosseisu mittetoimivuse põhjustes ja dekriminaliseerimise põhjendatuses, kui

¹⁰⁶ Vt lähemalt ptk 1.2.2.

¹⁰⁷ Karistusseadustik. – RT I 2001, 61, 364... RT I, 12.03.2015, 21.

¹⁰⁸ Karistusseadustiku ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seaduse eelnõu 554 SE seletuskiri, lk 8. Kättesaadav: http://www.riigikogu.ee/?op=emsplain&page=pub_file&file_id=db8be7d5-afd6-45ac-a318-86b5f0cbd871&, 10.03.2015.

¹⁰⁹ *Ibid*, lk 88.

¹¹⁰ *Ibid*. Silmas on peetud eelkõige lahendeid RKKKo 3-1-1-85-11 ja RKKKo 3-1-1-49-11.

¹¹¹ Karistusseadustiku ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seaduse eelnõu 554 SE seletuskiri, lk 87.

¹¹² Vt lisa 1, tabelid 2 ja 3.

¹¹³ Autor nõustub, et kriminaalvastutus KarS §-is 380 sätestatud süüteo eest oli ülemäärane ning ei peatu töö piiratud mahtu arvestades selle sätte dekriminaliseerimise põhjendatusel pikemalt.

¹¹⁴ Vt lisa 1, tabel 2.

asemele ei teki teistes seadustes sätteid, mis võimaldaksid äritegevuses pahatahtlikult tegutsevaid isikuid rahaliselt vastutama panna ja neile tegevuspiiranguid kehtestada.”¹¹⁵

KarS §-de 385¹ ja samuti § 380 dekriminaliseerimise põhjendatuse suhtes avaldasid kahtlust ka Tartu Ülikooli tsiviilõiguse professor Paul Varul ja Harju Maakohtu kohtunik Merike Varusk, kes leidsid, et need koosseisud on vajalikud karistusõiguse üldpreventiivse funktsiooni täitmiseks.¹¹⁶ Õiguskomisjon neid ettepanekuid ei algatanud, põhjendades, et majandusvaldkonnas on niigi palju etteheiteid, et riik sekkub liialt ettevõtlusesse, ning et tulenevalt *ultima ratio* põhimõttest tuleks majanduskuritegude puhul eelistada isiku õiguste kaitsmiseks muid õigusharusid, kuna selles valdkonnas on isikul võimalik oma huve kaitsta ka muul moel kui karistusõiguslikult.¹¹⁷ KarS § 385¹ koosseisu pidas komisjon „määratlematuks ja ülekriminaliseerituks“, viidates makseraskuste alaliseks muutumise hetke tuvastamise keerukusele ja legaliteedi printsiibile, millest tulenevalt nõudis KarS § 385¹ kriminaalmenetluse algatamist kas või ühepäevase viivitamise eest pankrotiavalduse esitamisel.¹¹⁸ Komisjon lisas, et karistusõiguslik reaktsioon siiski põhjendatud nn skeemitajate puhul ning et nende tegevuse takistamiseks ja ärikeskkonna usaldusväärseuse kaitseks on eelnõuga muudetud teiste pankrotisüütegude regulatsiooni, mis peaks komisjoni hinnangul tooma kaasa tõhusama menetluspraktika.¹¹⁹

Siinkirjutaja ei ole veendunud, et muudatused muude pankrotisüütegude regulatsioonis menetluspraktikat märgatavalt efektiivsemaks muudaksid. Vastutuse tõhusamaks muutmise ainsateks aspektideks on KarS §-s 384 sisaldunud ühingu varalise seisundi kahjustamise võimaluste mõneti lünkliku loetelu asendamine üldise kriteeriumiga „varalise seisundi teadev kohustustevastane kahjustamine“ ning §-s 385 sätestatud vara varjamise koosseisu viite lisamine vara varjamisele ka ajutise halduri eest. KarS § 385 ülemist sanktsioonimäära küll suurendati, kuid sellega koos tõsteti ka karistatavuse piiri – karistatavaks muudeti vara varjamine üksnes olulises ulatuses. Karistusseadustiku täiendamine paragrahvi 384¹ ei tähenda samuti uue vastutuse aluse lisamist, vaid §-s 384 kirjeldatud süüteo ühe alternatiivi

¹¹⁵ Karistusseadustiku ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seaduse eelnõu 554 SE seletuskirja lisa 5. Arvamuste tabel, lk 69. Kättesaadav: <http://www.riigikogu.ee/>, 10.03.2015.

¹¹⁶ Karistusseadustiku ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seaduse eelnõu 554 SE teise lugemise seletuskiri, lk 3. Kättesaadav: <http://www.riigikogu.ee/>, 10.03.2015.

¹¹⁷ *Ibid.*

¹¹⁸ *Ibid.*

¹¹⁹ *Ibid.*, lk 4.

sätestamist eraldi koosseisuna.¹²⁰ Autor nõustub, et kirjeldatud muudatused olid iseenesest põhjendatud ja tervitatavad, kuid leiab, et usk nende abil menetluspraktika tõhusamaks muutmisse näib ennatlik.

Samuti märgib autor, et nii eelnõu seletuskirjas¹²¹ kui komisjoni täiendavates põhjendustes¹²² toodud argumentatsioon, et „viidatud¹²³ Riigikohtu suuniste valguses tuleks alati määrata keerukas ja aeganõudev maksujõuetuse tekkimise hetke tuvastamiseks ekspertiis“, on ekslik. 2014. aasta lahendis 3-1-1-55-14 selgitas Riigikohtu kriminaalkolleegium, et väide, nagu saaks püsiva maksejõuetuse tuvastada üksnes finantsekspertiisi abil, ei ole korrektne, ning et seda ei ole väidetud ka kriminaalasjades 3-1-1-85-11 ja 3-1-1-49-11 tehtud Riigikohtu otsustes.¹²⁴ Kolleegium kinnitas otsuse punktis 174 selgesõnaliselt, et äriühingu püsiva maksejõuetuse tuvastamiseks ei ole tingimata vaja teha ekspertiisi. Seisukohta põhjendas kolleegium järgmiselt: „Kuivõrd eelnevast nähtuvalt võib püsiva maksejõuetuse tuvastamine osutuda väga keeruliseks ja jääda seega väljapoole menetleja üldteadmiste piire, on finantsekspertiisi läbiviimine teatud juhtudel möödapääsmatu. Samas on ka kõigiti mõeldav, et kohus tuvastab püsiva maksejõuetuse ilma ekspertiisi tegemata. Nt kui äriühingul on väga suured sissenõutavaks muutunud võlad, tal puudub vara või on see sisuliselt väärtusetu, äriühingule kuulunud vara viidi ühingust „välja“ majanduslikus mõttes ebaratsionaalsel moel, mingist toimivast äriplaanist või äritegevusest üldse (ja seega ka reaalsest raha teenimise võimalusest tulevikus) kõneleda ei saa, on võimalik, et kohus tuvastab püsiva maksejõuetuse vastava ekspertiisita, tuginedes kriminaalasjas kogutud muudele tõenditele.“¹²⁵ Niisiis põhines suur osa KarS § 385¹ dekriminaliseerimise argumentatsioonist vääral eeldusel, et koosseisupärase teo tõendamine ei ole ekspertiisi läbiviimiseta võimalik.

¹²⁰ Erisustega, et tegemist peab olema *teadva* ja *teist võlausaldajat kahjustava* eelistamisega, ning et selle tulemusel peab vähenema võlgnikku suutlikkus rahuldada kahjustatud võlausaldajate nõudeid vähemalt suurele kahjule vastava summa võrra (varasemaks kriteeriumiks oli võlgniku maksevõime oluline vähenemine või tema maksejõuetus).

¹²¹ Karistusseadustiku ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seaduse eelnõu 554 SE seletuskiri, lk 88.

¹²² Karistusseadustiku ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seaduse eelnõu 554 SE teise lugemise seletuskiri, lk 3.

¹²³ Viidati Riigikohtu lahenditele kriminaalasjades 3-1-1-85-11 ja 3-1-1-49-11.

¹²⁴ RKKKo 3-1-1-55-14, p 170-171.

¹²⁵ RKKKo 3-1-1-55-14, p 174.

Küll aga nõustub autor komisjoni põhjendusega¹²⁶ selles osas, et kehtinud kujul oli KarS §-s 385¹ sätestatud vastutus liiga range, sest see nägi ette vastutuse ka paaripäevase viivituse eest või siis väikeettevõtjate suhtes, kes tõepoolest viimase hetkeni püüdsid ühingut päästa. Tuleb soostuda ka varavastaste süütegude ja majanduskaristusõiguse töögrupi juhi M. Kairjak'i seisukohaga, et maksimaalselt aasta pikkust vangistust ettenägeva sätte üld- ja eripreventiivne toime pahatahtlike viivitajate suhtes oli küsitav, mistõttu oli koosseis aktuaalne pigem pankrotiavalduse õige esitamise hetkega eksinud isikute suhtes.¹²⁷ Autori hinnangul võinuks aga sätte kehtetuks tunnistamise asemel lisada sellesse mõne täiendava eelduse, sidudes vastutuse tekkimise näiteks suures ulatuses kahju tekkimisega ning vastutava isiku poolt hüvitamata jäämisega, dokumentide puudumisega või teo korduvusega. Taoline mehhanism võimaldanuks vastutusele võtta selliseid isikuid, kelle suhtes tsiviilõigusliku vastutuse realiseerimine kõige problemaatilisem on – varatuid juhatuse liikmeid.

Juhul, kui võlgnikul on pankrotimenetluse läbiviimiseks veel piisavalt vara, ei ole autori arvates kriminaalvastutus pankrotiavalduse kohustuse rikkumise eest siiski tingimata vajalik. Eelduslikult on sellisel juhul võlgniku vastutus võimalik realiseerida tsiviilõiguslike meetmete abil, tõsisemate rikkumiste puhul on jätkuvalt võimalik rakendada kriminaalkaristusi.

2.2. Võimalused pankrotiavalduse esitamise kohustust rikkunud isiku vastutuse realiseerimiseks menetluse raugemise korral

Keerulisem on vastutuse realiseerimine siis, kui pankrotiavalduse esitamise ajaks ei ole ühingus enam piisavalt vara pankrotimenetluse läbiviimiseks. Sellistel juhtudel ei ole võimalik rakendada pankrotimenetluse toimumist eeldavaid meetmeid; samuti puudub pankrotihaldur, kes tegeleks pankrotivara suurendamise võimaluste otsimise ja realiseerimisega ning juhatuse liikme tegutsemisele hinnangu andmisega. Ajutine haldur teeb küll esmase ülevaate ühingu majanduslikust olukorrast ning maksejõuetuse tõenäolistest tekkepõhjustest, kusjuures kohtupraktikast¹²⁸ nähtub, et sugugi mitte alati ei ole tal ligipääsu selleks vajalikule teabele. Selline tegevus pole piisav ei maksejõuetuse põhjuste

¹²⁶ Karistusseadustiku ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seaduse eelnõu 554 SE teise lugemise seletuskiri, lk 3-4.

¹²⁷ M. Kairjak. Majanduskaristusõigus karistusõiguse revisjoni raames. – Juridica 2014/VIII, lk 637.

¹²⁸ Vt näiteks HMKm 28.08.2014, 2-14-19517; VMKm 09.06.2014, 2-14-3362; PMKm 26.09.2014, 2-14-53802; VMKm 20.06.2014, 2-14-11077.

ammendavaks väljaselgitamiseks ega nõuete või süüdistuste esitamiseks vajaliku informatsiooni kogumiseks. Peatükis 1.2.2 toodud statistika kohaselt viidatakse raugemise määrustes juba pelgalt esmase informatsiooni põhjal sageli nii pankrotiavalduse rikkumise kohustusele kui muudele tõenäolistele süütegudele. Sellele lisanduvad veel sellised rikkumised, mida lühida kontrolli abil avastada ei õnnestu või mida lahendites mainima ei vaevuta.

Ajutisel halduril edasiste nõuete esitamise võimalused puuduvad, võlausaldajatel (veel vähem kolmandatel isikutel või võlgnikul endal) ei ole aga tihtipeale huvi menetlust ise finantseerida. Uuritud kohtupraktika põhjal tõdes autor, et kohtu poolt määratud deposiit jäetakse sageli tasumata ning menetlus lihtsalt raugneb. Väljaspool pankrotimenetlust tagasivõitmise nõuete esitamine ei ole võimalik; pärast menetluse raugemist võlausaldajate poolt juhatuse liikmete vastu esitatavaid otsenõudeid on vähe. Kui 2014. aastal kuulutatud välja 152 äriühingu pankrot ning 276 menetlust lõppes raugemisega,¹²⁹ siis maksejõuetusega seotud võlausaldajate kahjunõuetes juhtorgani liikmete vastu on sama aasta jooksul lõpplahendeid tehtud kümnekond, millele lisanduvad mõned Maksu- ja Tolliameti vastutusotsused.¹³⁰ Peamisteks põhjusteks, miks nõuete esitamisest loobutakse, on tõenäoliselt suur kulurisk, töendamisprobleemid ning kohustusi rikkunud juhatuse liikmete sagedane varatus.

Raugemise korral on problemaatiline ka karistusõiguslike meetmete rakendamine, kuna põhjalikuma uurimise puudumisel jäävad mitmed süüteod lihtsalt avastamata või loetakse informatsioon menetluse algatamise jaoks ebapiisavaks.

Lõpptulemusena pakub menetluse tahtlik raugetamine võlgnike juhatuse liikmetele sageli võimaluse pääseda ühingu toimuva uurimisest ning seeläbi ja nõuete ja / või süüdistuste eest. Järeldub, et juhul kui võlausaldajad ei ole valmis menetluse raugemise vältimiseks mitmetuhande euro suurust deposiiti tasuma, pole ei tsiviilõiguslik ega karistusõiguslik vastutus reeglina realiseeritav; ammugi ei ole võimalik rakendada pankrotimenetluse-spetsiifilist ärikeeldu.

¹²⁹ Pankrotid Eestis 2014 (*op. cit.* 3), lk 4.

¹³⁰ Kahjunõuete statistika põhineb üksnes avalikustatud lahenditel.

2.3. Vahekokkuvõte

Esitatud analüüsist järeldub, et kui ühingus on piisavalt vara pankrotimenetluse läbiviimiseks, on vaatamata mõningatele kitsaskohtadele üldjuhul võimalik panna juhatuse liige toime pandud rikkumiste eest vähemalt teataval määral vastutama. Seevastu pankrotimenetluse raugemise korral on võimalused juhatuse liikme vastutusele võtmiseks vägagi piiratud, millest tulenevalt võimaldab menetluse tahtlik raugetamine tihtipeale juhatuse liikmel pääseda nii kahjunõuete kui süüdistuste eest.

Peamiseks põhjuseks, miks ühe võrreldud situatsiooni puhul sai järeldada, et võimalused vastutuse realiseerimiseks on olemas, teise puhul aga mitte, on autori hinnangul oluline erinevus ühingus toimunu uurimise põhjalikkuses. Just see erinevus, mitte võimalike vastutuse aluste puudumine või ebasobivus, on siinkirjutaja arvates raugemiste probleemi tuumaks. Taolisest järeldusest lähtuvalt leiab autor, et raugemiste probleemiga tegelemisel tuleks keskenduda eelkõige täiendava uurimise jaoks võimaluste loomisele, mitte vastutuse aluste juurdetekitamisele või sanktsioonide karmistamisele. Kui põhjaliku uurimise läbiviimine on tagatud ka võlgniku täieliku varatuse korral, ei täida menetluse tahtlik raugetamine ei täida enam eesmärki.

UNCITRALi (*United Nations Commission for International Trade Law*) pankrotiõiguse töögrupi pankrotiõiguse kujundamise juhistes kinnitatakse samuti, et iseäranis avalikes huvides on vajalik, et maksejõuetusõigus tagaks avastava (*exploratory*) uurimise läbiviimise ka nende maksejõuetute ühingute suhtes, kellel on vähe vara või puuduvad varad täielikult.¹³¹ Uurimist peetakse vajalikuks eelkõige põhjusel, et likvideerimise eel ei oleks võimalik ühingutest varasid välja viia, kartmata seejuures uurimist ja tsiviil- või karistusõiguslikku vastutust.¹³² Juhiste kohaselt peaks igas õigussüsteemis olema olema mehhanism, mis aitaks üle saada igasugusest kujutelmast, et selliseid kuritarvitusi ollakse valmis taluma; mis pakuks vahendeid pahatahtlike võlgnike juhtorganite liikmete käitumise uurimiseks ja aitaks saada võlausaldajate vahel jaotatavat vara, kui on näiteks võimalik teatud tehinguid tühistada.¹³³ Eestis on käesoleval ajal võimalused sellise uurimise läbiviimiseks ilmselgelt ebapiisavad.

¹³¹ Legislative Guide on Insolvency Law. UNCITRAL. New York, 2005, p 62. Available: http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/insolven/05-80722_Ebook.pdf, 13.02.2015.

¹³² *Ibid.*

¹³³ *Ibid.*

Mehhanismi loomisel täiendava uurimise läbiviimise jaoks ja ka võimalike muude meetmete kehtestamisel tuleks silmas pidada, et suures osas raagevates menetlustes pahatahtlikkuse moment puudub. Uuritud kohtupraktika kohaselt ei viidatud ühelegi võimalikule rikkumisele umbes kahes kolmandikus menetlustest. Arvestades täiendava uurimise läbiviimise kulukust ning pankrotiavalduse esitamiseks õige momendi tuvastamise keerukust, oleks autori hinnangul mõistlik keskenduda üksnes sellistele kaasustele, kus võiks esineda aluseid tagasivõitmis- või vastutusnõuete esitamiseks, kahtlustatakse oluliste rikkumiste toimepanemist või kus puuduvad dokumendid ja / või informatsioon vastavate asjaolude hindamiseks.

Lisaks tuleks kaaluda, kas täiendava uurimise eesmärgil on alati otstarbeks formaliseeritud ja kalli pankrotimenetluse läbiviimine. Siinkirjutaja hinnangul on vastav menetlus põhjendatud eelkõige juhul, kui laekub vara, mida saaks võlausaldajate vahel jaotada. Kui tõenäosus sellise vara laekumiseks on väike, näiteks võimalike vastutus- või tagasivõitmise nõuete subjektideks olevate isikute varatuse korral, võiks olla võimalik täiendava uurimise (eelkõige erikontrolli vormis) määramine ka pankroti eelmenetluse raames.

Siinkohal tõusetub loomulikult küsimus, kes peaks kandma pankrotimenetluse või täiendava uurimise¹³⁴ kulud. Kuna võlgnikul selleks raagemise situatsioonis vara ei jätku, jääb alles kolm võimalikku kulutuste kandjat – pankrotiavalduse esitamise kohustust rikkunud isik, võlausaldaja(d) ja riik. Põhimõtteliselt võiks välja pakkuda ka neljanda võimaliku menetluskulude kandja – halduri – küsides lähtuvalt 1990. aastatel Eestis valitsenud arusaamast, kas haldur peab tasu saama, kui tema tegevuse tulemusel pankrotivarasse vahendeid ei laeku.¹³⁵ Arvestades, et halduri tegevuse eesmärgiks ei ole pelgalt pankrotivara suurendamine, vaid PankrS § 55 kohaselt ka võlgniku maksejõuetuse tekkimise põhjuste ja aja väljaselgitamine, võlgniku ja kõigi võlausaldajate õiguste ja huvide kaitsmine ning seadusliku, kiire ja majanduslikult otstarbeka pankrotimenetluse läbiviimise tagamine, ei ole selle võimaluse edasine käsitus põhjendatud.

¹³⁴ Siin ja edaspidi peetakse täiendava uurimise all silmas nii pankrotimenetluse raames toimuvat uurimist kui väljaspool seda toimuvat uurimist (eelkõige erikontrolli kujul).

¹³⁵ K. Kerstna-Vaks. Pankrotimenetluse kulud – vältimatu osa pankrotimenetlusest. – *Juridica* 2008/VI, lk 398.

3. PANKROTIMENETLUSE KULUDE KANDJAD

3.1. Võlgniku juhtorgani liikmed menetluskulude kandjana

3.1.1. Justiitsministeeriumi kavatsus raugemisega lõppenud menetluste arvu vähendamiseks

Vajadust vähendada raugemisega lõppenud pankrotimenetluste arvu tunnistab ka justiitsministeerium. Küsimusega on tegelenud justiitsministeeriumi maksejõuetuse ekspertnõukogu¹³⁶, samuti on ministeerium töötanud välja esialgse kavatsuse¹³⁷ pankrotiseaduse muutmiseks (edaspidi kavatsus). Kavatsus lähtub taotlusest saavutada pankrotiavalduste varasem esitamine, sundides pankrotiavaldust esitama kohustatud isikuid tsiviilõiguslike meetmete abil varem tegutsema. Selleks antaks kohtule õigus koheselt enne pankrotimenetluse väljakuulutamist otsustada, kas ja kui suures summas peab pankrotiavaldust esitama kohustatud isik menetluskulusid kandma. Vastav kohtumäärus oleks kavatsuse kohaselt ühtlasi täitedokument, kuid menetluskulusid kohustatud isiku poolt vabatahtlikult ei tasuta.

Ettepanek, et raugemise situatsioonis peaks olema võimalik nõuda menetluskulude kandmist võlgniku juhatuse liikmetelt, on meedias ja ka maksejõuetuse valdkonnaga seotud erialaliitude poolt sageli presenteeritavaks lahenduseks raugemiste probleemile.¹³⁸ Samuti on sarnase sisuga kava üle varem seadusloome raames arutletud. 01.01.2004 jõustunud pankrotiseaduse eelnõu seletuskirja kohaselt kaaluti PankrS §-le 30 viienda ja kuuenda lõike lisamist, mis võimaldanuks nõuda pankrotiavalduse esitamisele eelnenud kolme kuu jooksul võlgniku juhtorgani liikmeteks olnud isikutelt menetluskulude katteks kuni 100 000 krooni suuruse deposiidi tasumist, kui võlgniku enda varast menetluskulude katmiseks ei piisa.¹³⁹ Eelnõu teksti vastav ettepanek tookord siiski ei jõudnud.

Arvestades, et ministeerium rõhutab ettepaneku esialgsust ning täiendava analüüsimise ja huvigruppidega läbirääkimise vajadust, keskendub autor käesolevas töös hinnangu andmisele

¹³⁶ Eesti Justiitsministeeriumi maksejõuetuse ekspertnõukogu.

¹³⁷ Justiitsministeeriumi kavatsus pankrotiseaduse muutmiseks. August, 2013. Autori valduses.

¹³⁸ Vt näiteks K. Madisson. Seadusandja, pane varatu ühingu juht vastutama. SORAINEN, 26.02.2009. Kättesaadav: <http://www.sorainen.com/et/Publications/legal-blogs/1431/seadusandja-pane-varatu-uhingu-juht-vastutama>, 16.04.2015; Maksejõuetuse menetlemise tõhususe uuring (*op. cit* 16).

¹³⁹ Pankrotiseaduse eelnõu 1085 SE seletuskiri. Kättesaadav: <http://www.riigikogu.ee/>, 20.04.2015.

ettepaneku sisulistele ideedele ning jätab kõrvale väljapakutud sõnastuse võimalikud probleemid.

Pankrotiseaduse muutmise kavatsuses nähakse ette, et kui juriidilisest isikust võlgniku puhul ei jätku pankrotivarast pankrotimenetluse kulude katteks ja ükski võlausaldaja ei ole kohtu poolt määratud deposiiti tasunud, siis võib kohus teha määruse, millega määrab tähtaja, mille jooksul peab deposiidimakse teostama isik, kes oli kohustatud pankrotiavalduse esitama, kuid ei ole seda õigeaegselt teinud.¹⁴⁰ Vastavasisulise otsuse tegemine oleks kavatsuse § 30 lg 2² kohaselt lubatud ka pankrotimääruses.

Pankrotiavalduse esitamise kohustust rikkunud isiku deposiidi maksmiseks kohustavat otsust sisaldav kohtumäärus oleks kavatsuse kohaselt täitedokument, kusjuures sissenõudjaks saaks ajutine haldur või pankrotihaldur.¹⁴¹

Kui deposiidi tasumine pankrotiavalduse esitamise kohustust rikkunud isiku poolt ei ole tõenäoline, oleks kohtul endiselt võimalik lõpetada menetlus PankrS § 29 lg 2 alusel pankrotti välja kuulutamata raugemise tõttu. Samuti oleks võimalik pankrotimenetluse raugemine pärast pankroti väljakuulutamist PankrS § 158 lg 4 alusel, kui deposiidimakse pankrotiavalduse esitamise kohustust rikkunud isikult ei ole täitemenetluse raames 6 kuu jooksul laekunud.

Püsiva maksejõuetuse tuvastamise lihtsustamiseks sisaldub kavatsuses ettepanek kehtestada PankrS § 31 lõikes 4 püsiva maksejõuetuse eeldused, milleks oleks eelkõige PankrS § 10 lõikes 2 sätestatud asjaolud. Kavatsuses esitatud sätte alternatiivsete sõnastuste kohaselt tuleks eeldada, et maksejõuetus on püsiv/ilmne alates vastavate asjaolude tekkimise momendist.¹⁴²

Lisaks näeb kavatsus ette võimaluse nõuda pankrotiavalduse esitamise kohustust rikkunud isikult deposiidi tasumist ka ajutise halduri tasu ja kulutuste katteks. Kavatsuse § 11 lõikes 1 sätestatakse, et kui on alust eeldada, et juriidilisest isikust võlgniku puhul ei jätku pankrotivarast ajutise halduri tasu maksmiseks ja kulutuste hüvitamiseks ning ükski võlausaldaja ei ole kohtu poolt määratud deposiiti tasunud, siis võib kohus teha määruse, millega määrab tähtaja, mille jooksul peab deposiidimakse teostama isik, kes oli kohustatud

¹⁴⁰ Kavatsuse § 30 lg 1 ja lg 2¹.

¹⁴¹ Kavatsuse § 30 lg 2³.

¹⁴² Kavatsuse § 31 lg 4.

pankrotiavalduse esitama, kuid ei ole seda õigeaegselt teinud.¹⁴³ Kui pankrotiavaldust esitama kohustatud isikuid oli mitu, siis vastutaksid nad kavatsuse kohaselt makse tegemise eest solidaarselt.¹⁴⁴ Selle võimaluse kõrval jääks alles ka praegu kohati kasutatav õigus nõuda ajutise halduri kulutuste ja tasu katteks deposiidi tasumist pankrotiavalduse esitanud võlausaldajalt. Kavatsuse kohaselt nõutaks deposiidi tasumist võlausaldajalt siis, kui vahendite saamine pankrotiavalduse esitamiseks kohustatud isikult on ebatõenäoline. Lisaks tehakse kavatsuses ettepanek välistada deposiidi küsimise võimalus võlausaldajalt, kes on võlgniku töötaja.

Käesoleva töö autori hinnangul on justiitsministeeriumi kavatsus mitmes aspektis problemaatiline. Jättes esialgu kõrvale küsimuse, kas deposiidi tasumise nõudmine pankrotiavalduse esitamise kohustust rikkunud isikutelt – praktikas võlgnike juhatuse liikmetelt – oleks põhjendatud ning ettevõtluskeskkonna üldise toimimise seisukohast tervitatav, on esimesteks kitsaskohtadeks kohustuse rikkumise hindamine menetluse sedavõrd varases faasis ning vastava otsustuse vaidlustamise problemaatika.

3.1.2. Saksamaa kogemus pankrotiavalduse esitamise kohustust rikkunud isiku kohustamisel deposiidi tasumiseks

Saksamaa pankrotiõiguses on olemas norm, mis võimaldab kohustada pankrotiavalduse esitamise kohustust rikkunud isikut deposiiti tasuma. *Insolvenzordnung*'i¹⁴⁵ (edaspidi InsO) § 26 lg 4 sätestab, et iga isik, kes on maksejõuetuse või ühinguõiguse sätete vastaselt oma kohustusi rikkudes jätnud süüliselt esitamata avalduse maksejõuetusmenetluse algatamiseks, on kohustatud tasuma lõike 1 teises lauses nimetatud deposiidi. Vaidluse korral, kas isik on käitunud kohustustevastaselt ja süüliselt, kannab tõendamiskoormist isik ise. Deposiidi tasumist võib nõuda ajutine pankrotihaldur või isik, kellel on võlgniku vastu põhjendatud nõue.¹⁴⁶

¹⁴³ Kavatsuse § 11 ja 30 lg 2¹.

¹⁴⁴ Kavatsuse § 30 lg 2¹.

¹⁴⁵ Insolvenzordnung vom 5. Oktober 1994 (BGBl. I S. 2866), zuletzt geändert durch Artikel 6 des Gesetzes vom 31. August 2013 (BGBl. I S. 3533). Erhältlich: <http://www.gesetze-im-internet.de/bundesrecht/inso/gesamt.pdf>, 03.05.2015.

¹⁴⁶ Autori tõlge. Vastav säte saksa keeles: Zur Leistung eines Vorschusses nach Absatz 1 Satz 2 ist jede Person verpflichtet, die entgegen den Vorschriften des Insolvenz- oder Gesellschaftsrechts pflichtwidrig und schuldhaft

InsO § 26 lg 4 lisati seadusesse 7. detsembril 2011. a vastu võetud ESUG¹⁴⁷-ga. 01.03.2015 jõustunud¹⁴⁸ muudatuse eesmärgiks oli luua süsteem, mille kohaselt pankrotiavalduse esitamise kohustust rikkunud isikutelt saaks otse nõuda menetluse algatamiseks deposiidi tasumist.¹⁴⁹ Vajadus muudatuse järele tulenes seaduseelnõu kohaselt asjaolust, et InsO § 26 lg 3, mis sätestab võlausaldajatele õiguse nõuda pankrotiavalduse esitamise kohustust rikkunud võlgnikule deposiidi tagastamist, ei toiminud praktikas – pankrotivõlausaldajad kaustasid seda kulude riski tõttu väga harva.¹⁵⁰ Loodeti, et muudatus aitab esiteks vähendada pankrotiavalduse esitamise kohustusega seotud rikkumisi ning teiseks suurendab vahendeid menetluse avamiseks.¹⁵¹ Prof. dr. Hans Haarmeyer kommenteeris, et InsO § 26 lg 4 lisamine saadab ettevõtete juhtidele sõnumi, et menetluse raugetamise eesmärgil pankrotiavalduse esitamisega viivitamisel ei ole enam edulootust.¹⁵²

Juba muudatuse vastuvõtmisel avaldasid mitmed valdkonna spetsialistid arvamust, et säte ei hakka praktikas toimima.¹⁵³ Normi pidas ebapraktiliseks ka Saksa Kohtunike Liit, märkides, et on kaheldav, kas nõuet saab praktikas ilma olulise viivitusega rakendada, kuna esmalt

keinen Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens gestellt hat. Ist streitig, ob die Person pflichtwidrig und schuldhaft gehandelt hat, so trifft sie die Beweislast. Die Zahlung des Vorschusses kann der vorläufige Insolvenzverwalter sowie jede Person verlangen, die einen begründeten Vermögensanspruch gegen den Schuldner hat. – InsO § 26 (4).

¹⁴⁷ Das Gesetz zur weiteren Erleichterung der Sanierung von Unternehmen vom 7. Dezember 2011 (ESUG); Erhältlich:

http://www.bmjv.de/SharedDocs/Downloads/DE/pdfs/Gesetze/Gesetz_zur_weiteren_Erleichterung_der_Sanierung_von_Unternehmen.pdf?__blob=publicationFile (08.04.2015).

¹⁴⁸ ESUG, Art. 10.

¹⁴⁹ Gesetzentwurf der Bundesregierung Gesetz zur weiteren Erleichterung der Sanierung von Unternehmen, Seit 37. Erhältlich:

http://www.bundesgerichtshof.de/SharedDocs/Downloads/DE/Bibliothek/Gesetzesmaterialien/17_wp/Esug/rege.pdf?jsessionid=905078E25139154C753902E73F5A62D9.2_cid329?__blob=publicationFile (08.04.2015).

¹⁵⁰ *Ibid.*

¹⁵¹ V. Römermann. Neues Insolvenz- und Sanierungsrecht durch das ESUG. Neue Juristische Wochenschrift, 2012/10, Seit 646.

¹⁵² H. Haarmeyer. Stellungnahme zum Gesetzentwurf der Bundesregierung Entwurf eines Gesetzes zur weiteren Erleichterung der Sanierung von Unternehmen. BT-Drucksache 17/5712. Bonn, [2011], Seit 14. Erhältlich: <http://webarchiv.bundestag.de/cgi/show.php?fileToLoad=2036&id=1174> (10.04.2015).

¹⁵³ Siehe z.B.: H. Hirte, B. Knof, S. Mock. Das Gesetz zur weiteren Erleichterung der Sanierung von Unternehmen (Teil I). DER BETRIEB. Wirtschaftsrecht. 2011/11, 18.03.2011, Seite 634-636; P. Hilgers. Stellungnahme zum Gesetzentwurf der Bundesregierung zum Gesetz zur weiteren Erleichterung der Sanierung von Unternehmen. Berlin, [2011], Seit 7. Erhältlich: <http://webarchiv.bundestag.de/cgi/show.php?fileToLoad=2036&id=1174> (10.04.2015); H. Hirte. Stellungnahme zum Regierungsentwurf eines Gesetzes zur weiteren Erleichterung der Sanierung von Unternehmen (ESUG). [Hamburg, 2011], Seite 9, 12. Erhältlich: <http://webarchiv.bundestag.de/cgi/show.php?fileToLoad=2036&id=1174> (10.04.2015).

vajalik on selle jõustamine kohtus.¹⁵⁴ Õiguskirjanduses kommenteeris dr. Volker Römermann, et kui juba tsiviilõiguslikud nõuded ning kriminaalvastutuse oht ei ole olulist efekti andnud, ei saa menetluskulude tasumise kohustuse tekkimise oht preventiivset mõju oluliselt suurendada.¹⁵⁵ Tema hinnangul saaks menetluse kohene rahastus olla realistlik üksnes siis, kui kohustatud juhatuse liige oma võlga tunnistab ning selle koheselt tasub.¹⁵⁶ Enamikul juhtudel ta sellist lahendust tõenäoliseks ei pea, sest kui juhatuse liikmed võitlevad juba avatud menetluses tavapärase GmbHG¹⁵⁷ § 64 alusel esitatud nõuete vastu, siis teevad nad seda tema hinnangul kindlasti ka menetluse algatamisel, mil ajutine haldur või ekspert alles kogub informatsiooni põhjendatud nõude maksmapanekuks.¹⁵⁸ Täiendavaks põhjuseks, miks juhatuse liikmed võiksid keelduda kohustuse tunnistamisest, peab dr. Römermann hirmu, et nõude tunnistamist võidakse lugeda süü omaksvõtuks kriminaalõiguslikus mõttes.¹⁵⁹ Lõpptulemusena peab ta tõenäoliseks, et kui deposiidinõue juhatuse liikme vastu peaks esitatama, järgneb sellele kohtuvaidlus ning menetluse algatamise protsess venib oluliselt pikemaks.¹⁶⁰

Dr. Römermanni ennustus pidas paika – õiguskirjanduses kinnitab valdav osa autoreid, et InsO § 26 lõige 4 ei täida oma lennukaid eesmärgi. Dr. Rolf Leithaus leiab, et on vägagi küsitav, kas InsO § 26 lg 4, nagu ka sama paragrahvi lõige 3, omab praktikas erilist tähtsust.¹⁶¹ Ta märgib, et tänu kohustatud isiku kahjuks pööratud töendamiskoormisele saab ajutine haldur olukorras, kus menetlus raueks, iseenesest nõude esitada võrdlemisi lihtsalt, kuid sageli tõusetub küsimus, kas ühingu juhil, kes on lasknud ühingul varatuks muutuda, piisavalt rahalisi vahendeid, et ta saaks deposiidi tasuda.¹⁶² Lisaks toob dr. Leithaus probleemina välja sätte lõpuni läbi mõtlemata sõnastuse, mille näiteks on küsimus, kas norm

¹⁵⁴ O. Sporré. Stellungnahme des Deutschen Richterbandes zum Gesetzentwurf für ein Gesetz zur weiteren Erleichterung der Sanierung von Unternehmen (ESUG), Nr. 08/11. Berlin, März 2011, Seite 4-5. Erhältlich: http://www.bundesgerichtshof.de/SharedDocs/Downloads/DE/Bibliothek/Gesetzesmaterialien/17_wp/Esug/stellung_dr_bge.pdf;jsessionid=905078E25139154C753902E73F5A62D9.2_cid329?__blob=publicationFile, 09.04.2015.

¹⁵⁵ V. Römermann, Seit 646.

¹⁵⁶ V. Römermann, Seit 646.

¹⁵⁷ Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 4123-1, veröffentlichten bereinigten Fassung, zuletzt geändert durch Artikel 27 des Gesetzes vom 23. Juli 2013 (BGBl. I S. 62586). Erhältlich: <http://www.gesetze-im-internet.de/bundesrecht/gmbhg/gesamt.pdf>, 03.05.2015.

¹⁵⁸ V. Römermann, Seit 646.

¹⁵⁹ V. Römermann, Seit 646.

¹⁶⁰ V. Römermann, Seite 646-647.

¹⁶¹ R. Leithaus. InsO § 26 Abweisung mangels Masse, Rn 11. – Andres/ Leithaus.

¹⁶² R. Leithaus. InsO § 26, Rn 11 – Andres/ Leithaus.

peaks olema kohaldatav ka pankrotiavaluse esitamisega viivitamise korral või üksnes avalduse esitamata jätmisel (ehk kui pankrotiavalduse esitab kolmas isik).¹⁶³

Normi läbimõtlematusele ning sellest tulenevatele probleemidele osutavad ka prof. dr. Mönning ja dr. Zimmermann.¹⁶⁴ Viidates praktilistele kogemustele, kinnitavad nad dr. Römermanni oletust, et juhatuse liikmed pingutavad InsO § 26 lg 4 järgsest vastutusest vabanemise nimel, et vältida järgnevate vastutusunõuete esitamist.¹⁶⁵ Ka nende hinnangul on deposiidi vabatahtlik tasumine sisuliselt välistatud, kuna juhatuse liikmete jaoks tähendaks see samaaegselt rikkumise tunnistamist; nõude esitamine kohtu kaudu tooks aga keeruliste tõenduslike küsimuste tõttu reeglina kaasa pika kohtumenetluse, kusjuures seadus ei täpsusta, mis vahepeal pankrotiavalduse menetlusega teha tuleks.¹⁶⁶ Lisaks viitavad prof. dr. Mönning ja dr. Zimmermann nõude esitamisega seonduvatele majanduslikele probleemidele, mis tulenevad muuhulgas asjaolust, et juhatuse liikmed annavad ühinguga seotud nõuetele sageli isiklikke tagatisi.¹⁶⁷

Täiendava normi vähese kohaldamise põhjusena toovad prof. dr. Mönning ja dr. Zimmermann välja InsO § 26 lg 4 konkureerimise teiste nõuetega, eelkõige GmbHG § 64 järgse vastutusunõudega „keelatud maksete“¹⁶⁸ eest (ning selle analoogidega teiste ühinguvormide puhul).¹⁶⁹ Nimelt, kui juhtorgani liige on süüliselt ja kohustustevastaselt käitunud, peaks ajutine haldur või ekspert tuvastama võimaluse vastutusunõude esitamiseks ning kui see nõue on esitamist väärt, langeb InsO § 26 lg 4 järgne nõue ära, sest raugemise situatsiooni ei tekigi.¹⁷⁰ Seega jäävad sätte rakendusala eelkõige sellised juhud, kus pärast maksejõuetuse või ülevõlgnevuse tekkimist ei ole makseid tehtud ning seetõttu puudub alus GmbHG § 64 (või AktG¹⁷¹ §-de 92 ja 93) järgsete nõuete esitamiseks.¹⁷² Samuti oleks norm kohaldatav

¹⁶³ R. Leithaus. InsO § 26, Rn 9 – Andres/Leithaus. Dr. Leithaus toetab viimast seisukohta, kuid märgib, et Müncheneri ega Nerlich/Römermann kommentaarides ei ole selle küsimuse osas probleemi tõstatatud ning on tunnistanud nõude esitamise võimalikkust ka pelgalt pankrotiavalduse esitamisega viivitamise korral.

¹⁶⁴ R.-D. Mönning, F. Zimmermann. InsO § 26 Abweisung mangels Masse, Rn 87. – Nerlich/Römermann. Insolvenzordnung (InsO). Kommentar. 27. Ergänzungslieferung August 2014. C. H. Beck München, 2015.

¹⁶⁵ R.-D. Mönning, F. Zimmermann. InsO § 26, Rn 97. – Nerlich/Römermann.

¹⁶⁶ R.-D. Mönning, F. Zimmermann. InsO § 26, Rn 108. – Nerlich/Römermann.

¹⁶⁷ R.-D. Mönning, F. Zimmermann. InsO § 26, Rn 97. – Nerlich/Römermann.

¹⁶⁸ Maksete tegemise piirangu kohta vt viide 34.

¹⁶⁹ R.-D. Mönning, F. Zimmermann. InsO § 26, Rn 95. – Nerlich/Römermann.

¹⁷⁰ R.-D. Mönning, F. Zimmermann. InsO § 26, Rn 95. – Nerlich/Römermann.

¹⁷¹ Aktiengesetz vom 6. September 1965 (BGBl. I S. 1089), zuletzt geändert durch Artikel 26 des Gesetzes vom 23. Juli 2013 (BGBl. I S. 2586). Erhältlich: <http://www.gesetze-im-internet.de/bundesrecht/aktg/gesamt.pdf>, 03.05.2015.

¹⁷² R.-D. Mönning, F. Zimmermann. InsO § 26, Rn 96. – Nerlich/Römermann.

erandlikel¹⁷³ juhtudel, mil ühingust on küll jätkatud maksete tegemist, kuid seda on tehtud kooskõlas korraliku ettevõtja hoolsusega.¹⁷⁴ Kokkuvõttes leiavad prof. dr. Mönning ja dr. Zimmermann, et väikese kohaldamisala ja osaliselt lahendamata probleemide tõttu on tegemist ebaõnnestunud sättega.¹⁷⁵

Dr. Dirk Herzig avaldab samuti kahtlust, kas InsO § 26 lõige 4 võiks kunagi omandada erilise tähtsuse.¹⁷⁶ Ta märgib, et ajutine haldur või võlausaldaja peab olema valmis, et deposiitinõude esitamine võib viia mõnikord kaua kestva kohtuprotsessini – ja seda tema enda majanduslikul riisikol, kui menetlusabist peaks keeldutama.¹⁷⁷ Pankrotimenetlust seejuures enne deposiidi kättesaamist ei alustata.¹⁷⁸

Erandlik vastupidine arvamus on esitatud Müncheneri kommentaarides, kus prof. dr. Hans Haarmeyer leiab, et õigesti kasutamisel on InsO § 26 lg 4 pankrotimenetluse algatamise tingimuste parandamiseks küllaltki sobiv norm, mida iseäranis tugevdab lg 4 lauses 2 sätestatud kohustatud isiku kahjuks pööratud tõendamiskoormis.¹⁷⁹

Kokkuvõttes võib Saksamaa praktikast siiski järeldada, et InsO § 26 lg 4 ei ole oma eesmärgi saavutanud. Deposiitinõude esitamine võlgniku juhatuse liikme vastu venitab aeganõudvate kohtuvaidluste tõttu pankrotimenetlust, nõude kohaldamisala on väike ning isikutel, kelle vastu täitedokumendi võiks saada, ei ole tihtipeale nagunii vara.

3.1.3. Probleemid pankrotiavalduse esitamise kohustust rikkunud isiku kohustamisel deposiidi tasumiseks ja võimalikud lahendused

Saksamaa praktikas esile kerkinud probleemid tekiksid tõenäoliselt ka Eestis. Justiitsministeerium viitab kavatsuse kaaskirjas, et neile teadaolevalt ei leia kuigi sageli praktikas rakendust PankrS § 30 lg 3, mis võimaldab deposiidi tasunud võlausaldajal nõuda

¹⁷³ Liidu Ülemkohtu 18.11.2014 otsuse (BGH II ZR 231/13) tulemusel võib nende juhtude arv mõnevõrra suureneda. Vt näiteks S. Sax, J. Pönseck (*op. cit.* 86)

¹⁷⁴ R.-D. Mönning, F. Zimmermann. InsO § 26, Rn 96. – Nerlich/Römermann.

¹⁷⁵ R.-D. Mönning, F. Zimmermann. InsO § 26, Rn 116. – Nerlich/Römermann.

¹⁷⁶ D. Herzig. InsO § 26 Abweisung mangels Masse, Rn 29. – E. Braun, Insolvenzordnung (InsO). 6. Auflage 2014. C. H. Beck, München: 2014.

¹⁷⁷ D. Herzig. InsO § 26, Rn 29 – Braun.

¹⁷⁸ D. Herzig. InsO § 26, Rn 29 – Braun.

¹⁷⁹ H. Haarmeyer. InsO § 26 Abweisung mangels Masse, Rn 65. – Kirchhof/Eidenmüller/Stürner (Münchener).

deposiidina tasutud summa hüvitamist isikule, kes on oma kohustusi rikkudes jätnud pankrotiavalduse õigeaegselt esitamata – ja seda vaatamata asjaolule, et tõendamiskoormis on pandud pankrotiavalduse esitamiseks kohustatud isikule. Siinkirjutaja hinnangul on sätte vähese rakendamise põhjuseks just nimelt kohustusi rikkunud juhatuse liikmete varatus ning koormav ja keeruline menetlus. Ei ole usutav, et selle vaidluse nihutamine menetluse algfaasi, mil ajutine haldur alles kogub esmast teavet võimalike rikkumiste kohta, olukorda parandaks.

Võrreldes InsO § 26 lõikega 4 sisaldab justiitsministeeriumi kavatsus siiski üht olulist erinevust: kui Saksamaal peavad ajutine pankrotihaldur või võlausaldaja deposiitinõude esitama eraldi hagina (ning selleks tihtipeale ka menetlusabi taotlema), siis kavatsuse § 30 lõigete 2¹ ja 2² kohaselt kohustab pankrotiavaldust menetlev kohus rikkujat makset tegema ilma, et selleks oleks vajalik täiendavate nõuete esitamine. Erinevuse reaalne mõju sõltub aga sellest, kas ja kuidas on kohustatud isikutel võimalik vastava kohtumääruse peale kaevata.

Võib võrdlemisi kindlalt väita, et kui kohtumäärus oleks vabalt vaidlustatav (sõltumata sellest, kas kaebuse esitamine takistaks määruse täitmist), ei toimiks deposiitinõue praktikas, kuna kohtuvaidlus venitaks oluliselt pankrotimenetluse algatamise otsustamist. Lisaks Saksamaa kogemusele InsO § 26 lõikega 4 viitab sellele asjaolu, et suur osa Riigikohtuni jõudvatest maksejõuetusega seonduvatest vaidlustest puudutab just juhatuse liikmete vastu esitatud kahjunõudeid. Kui näiteks raugemiste puhul puudub reeglina vaidlustamisest huvitatud osapool¹⁸⁰, siis isiklike kahjunõuete osas on olukord vastupidine – õiguste eest võideldakse viimse võimaluseni ja menetlus kestab aastaid.

Autori hinnangul ei mõjutaks tulemust märkimisväärselt ka see, kui kaebeõiguse sätestamisel ei nähtaks ette, et määrust tuleb täita alates jõustumisest ning deposiitinõue oleks seega tulenevalt tsiviilkohtumenetluse seadustiku¹⁸¹ (TsMS) § 467 lõikest 5 ja § 667 lõikest 5 viivitatamatult täidetav sõltumata määruskaebuse esitamisest.¹⁸² Pankrotimenetluse algatamisel mittelõpliku otsuse alusel tekiks küsimus, kes kannab juba tehtud menetluskulud juhul, kui hiljem selgub, et juhtorgani liikmelt deposiidi nõudmine ei olnud põhjendatud (st kui pankrotiavalduse esitamise kohustuse rikkumist ei tuvastata). Arvestades, et

¹⁸⁰ Vt ka M. Vutt (*op. cit.* 69), lk 5.

¹⁸¹ Tsiviilkohtumenetluse seadustik. – RT I 2005, 26, 197... RT I, 19.03.2015, 26.

¹⁸² TsMS § 467 lg 5 kohaselt on kohtumäärus kohaselt viivitatamata täidetav, kui seaduses ei nähta ette teisiti. TsMS § 667 lg 5 täpsustab, et määrus kehtib ja seda tuleb täita alates selle kättetoimetamisest või edastamisest määruskaebuse esitajale, välja arvatud juhul, kui määruse peale saab edasi kaevata ja seaduses on ette nähtud, et määrust tuleb täita alates jõustumisest.

pankrotimenetluse läbiviimiseks vajaliku rahastuse olemasolu sõltuks määruskaebuse lahendamise tulemusest, ei ole usutav, et reaalne menetlus algatataks enne, kui on teada, kas selle rahastamine on võimalik.

Samasisulise hinnangu andsid prof. dr. Mönning ja dr. Zimmermann Saksamaa pankrotikohtunikest ja kohtuametnikest koosneva üleliidulise pankrotikohtute töögrupi *Bundesarbeitskreis Insolvenzgerichte* (BAKinso) ettepanekule lükata kaebeõigus menetluse hilisemasse faasi¹⁸³. 25.01.2011 arvamuse avalduses ESUG eelnõu kohta märkis BAKinso, et kuna pankrotimenetluse avamise protsessi ei saa hoida avatuna seni, kuni ajutine pankrotihaldur deposiidinõuet hageb, peaks deposiidinõue olema koheselt täidetav selle esmakordsel nõudmisel.¹⁸⁴ Sarnaselt eeltõendamismenetlusega võiks vaidlus deposiidi nõudmise õiguse üle BAKinso arvamuse kohaselt toimuda järelmenetluses.¹⁸⁵ Prof. dr. Mönning ja dr. Zimmermann kommenteerivad, et ettepanek ei viiks soovitud tulemuseni, kuna ei ole mõeldav pankrotimenetluse avamine ebakindlal alusel ning alles jääks ka nõuete majandusliku edukuse probleem.¹⁸⁶

Esialgses kavatsuses ei ole sätestatud deposiidi tasumiseks kohustatava isiku õigust kohtumäärust vaidlustada. TsMS § 660 lg 3 kohaselt saab hagita asjades¹⁸⁷ maakohu määruse peale, mis menetlust ei lõpeta, määruskaebuse esitada üksnes juhul, kui määruskaebuse esitamine on seaduse järgi lubatud. Samuti ei ole deposiidi tasumiseks kohustatud isikul võimalik tugineda sätetele, mis lubavad võlgnikul või pankrotiavalduse esitanud võlausaldajal pankrotimääruse vaidlustada. Siinkohal tuleks küsida, kas õigusriigis võib olla mõeldav olukord, kus füüsilise isiku suhtes on täitedokumentideks reeglina mitme tuhande euro suuruse deposiidi tasumiseks kohustav kohtumäärus, mida ei ole võimalik edasi kaevata.

Pankrotiavalduse esitamise kohustust rikkunud isikut deposiidi maksmiseks kohustava otsuse (vormiliselt määruse) vaidlustamise mittevõimaldamine võiks olla vastuolus eelkõige¹⁸⁸

¹⁸³ Autori hinnangul on see lahendus sisuliselt samaväärne olukorraga, kus määruse peale kaebeõiguse andmisel ei nähta ette piiranguid määruse viivitamatule täitmisele enne selle jõustumist.

¹⁸⁴ BAKinso. Stellungnahme zum „RefE „ESUG““ – Teil 1. [Berlin, 25.01.2011], Seite 11-12. Erhältlich: http://www.bak-inso.de/index.php?option=com_phocadownload&view=category&download=141:bakinso-stellungnahme-esug-stand-25012011-teil-1&id=12:esug&Itemid=95, 12.04.2015.

¹⁸⁵ *Ibid.*

¹⁸⁶ R.-D. Mönning, F. Zimmermann. InsO § 26, Rn 109. – Nerlich/Römermann.

¹⁸⁷ TsMS § 475 lg 1 p 12² sätestab, et hagita asjadeks on muuhulgas pankrotimenetluse algatamine, pankroti väljakuulutamise ja pankrotimenetlusega seotud asjad, mida ei saa lahendada hagimenetluses.

¹⁸⁸ Lisaks võib esineda vastuolu PS § 15 lõikega 1 ning PS § 149 lõikega 2 selle koostoimes PS § 15 lõikega 1 ja PS § 24 lõikega 5.

põhiseaduse § 24 lõikes 5 sätestatuga: „Igaühel on õigus tema kohta tehtud kohtu otsuse peale seadusega sätestatud korras edasi kaevata kõrgemalseisvale kohtule.“ Riigikohus on korduvalt märkinud, et tegemist on olulise osaga põhiõigusest kohtulikule kaitsele, mille eesmärgiks on tagada kohtulahendi kontroll, et vältida eksimusi ja vigu kohtulahendites.¹⁸⁹ Eesti õiguskirjanduses ja kohtupraktikas kinnitatakse, et edasikaebeõiguse kaitsealasse kuuluvad ka kohtumäärused kui otsused laiemas mõttes, ehkki loetakse põhjendatuks nende oluliselt piiratumat edasikaebekorda.¹⁹⁰ Kaebeõiguse piiramisel lähtutakse loogikast, et määruste peale, mida seadusega ei võimaldata iseseisvalt vaidlustada, saab kaevata kohtuasja kui terviku suhtes tehtud kohtuotsuse vaidlustamisel.¹⁹¹ Siinkirjutaja hinnangul ei ole kirjeldatud lähenemine piisav selliste kohtumääruste puhul, mida on võimalik sundtäita. Vaatamata sellele, et deposiidi tasumise kohustus on n-ö kvaasi kahjunõue¹⁹² – st see ei oma kahju kompenseerimise toimet, kuna deposiidina tasutud makse tagastatakse selleks vajalike vahendite olemasolul PankrS § 146 lõike 1 punktis 4 ja § 150 lõike 1 punktis 6 sätestatud korras – võib sundtäitmine tekitada kohustatud isikule pöördumatut kahju.

Deposiidi tasumiseks kohustava määruse peale edasikaebamise õiguse piiramise eesmärkideks võiks olla eelkõige pankrotimenetluse algatamise kiire otsustamine ja menetlusökoonoomia. Arvestades, et kaebeõiguse võimaldamise korral justiitsministeeriumi poolt välja pakutud lahendus tõenäoliselt praktikas ei toimiks, võiks kaebeõiguse piiramise eesmärgiks lugeda tõenäoliste rikkumiste korral asjaolude täpsemaks uurimiseks ja tõendite kogumiseks võimaluse loomise ning lõpptulemusena ka pahatahtlike raugemiste arvu vähendamise. Autori hinnangul on kaebeõiguse piiramine kõigi nende eesmärkide saavutamiseks põhimõtteliselt sobiv meede. Vastavalt eespool esitatud seisukohale kahjustaks kaebeõiguse võimaldamine pankrotimenetluse kiiret algatamist sõltumata sellest, kas kaebuse esitamine takistaks deposiidinõude viivitamatutu täitmist. Kaebeõiguse piiramine oleks sobiv vahend ka menetlusökonomilistel kaalutlustel, aidates kaasa kohtute töökoormuse

¹⁸⁹ Näiteks RKÜKo 3-2-1-60-10, p 45; RKÜKo 3-3-1-28-11, p 25.

¹⁹⁰ PS komm § 24, rn 29.1; RKÜKo 3-3-1-28-11, p 25 ja 27.

¹⁹¹ PS komm § 24, rn 30.4

¹⁹² Saksa õiguskirjanduses kommenteeritakse, et InsO analoogse sätte § 26 lg 4 näol on tegemist omapärase *sui generis* nõudega. Tegemist on mittetäieliku vastutus- ja sanktsiooninormiga, kuna esitaks kuulub deposiit hiljem tagastamisele ning teiseks ei ole normi rakendamiseks vajalik tõendada, et pankrotiavalduse esitamise kohustuse rikkumisel on tekkinud kahju. See kätkeb endas kõrvalekallet üldisest tsiviilõigusliku vastutuse süsteemist, kus vastutusunõuded tekivad ainult siis, kui kahju on tekkinud. – R.-D. Mönnig, F. Zimmermann. InsO § 26, Rn 97; H. Haarmeyer. InsO § 26 Abweisung mangels Masse, Rn 62. – Kirchhof/Eidenmüller/Stürner (Münchener).

vähendamisele ning nn pankroti eelmenetluse kestvuse lühendamisele.¹⁹³ Juhul, kui juhtorani liikmed ei ole varatud, aitaks kaebeõiguse piiramine kaasa ka uurimise võimaldamisele ja tõendite kogumisele, kuna kaebeõiguse olemasolul deposiidi nõudmise võimalust tõenäoliselt kuigi sageli ei kasutataks ning menetlus lihtsalt raueks. Seega võiks olla tegemist sobiva meetmega ka pahatahtlike raugemiste arvu vähendamiseks. Ei ole põhjust kahelda, et kaebeõiguse piiramine nimetatud eesmärkide saavutamiseks vajalik vahend.

Problemaatiline on aga meetme proportsionaalsuse aspekt. Maksukorralduse seaduse (edaspidi MKS) alusel kohtuliku hüpoteegi seadmiseks loa andmist puudutavates kohtuasjades 3-4-1-18-11¹⁹⁴ ja 3-3-1-28-11¹⁹⁵ leidis Riigikohus, et põhiseadusega on vastuolus see, kui isikul, kelle vara suhtes annab kohus MKS § 136¹ alusel MKS § 130 lõikes 1 nimetatud täitetoimingu tegemiseks loa, ei ole õigust vähemalt üks kord selle loa andmise määruse peale edasi kaevata. Kohus põhjendas, et MKS § 130 lõikes 1 nimetatud maksuhalduri täitetoimingute sooritamine riivab intensiivselt selle isiku omandipõhiõigust ja ettevõtlusvabadust, kelle suhtes täitmist tagavaid toiminguid tehakse, kuna need ei võimalda isikul soovi korral saada tulu temale kuuluva vara võõrandamisest ega vara koormata (ettevõtluses näiteks käibevahendite saamiseks).¹⁹⁶ Riigikohus rõhutas, et riivet ei muuda tähtsusetuks asjaolu, et tegemist on olemuselt ajutise iseloomuga meetmega ega see, et enamik MKS § 130 lõikes 1 nimetatud täitetoiminguid ei takista isikul oma vara valdamist ja kasutamist, vaid seavad piirangud üksnes selle käsutamisele.¹⁹⁷ Kohtu hinnangul suurendas riive intensiivsust veel täitetoimingu kohaldamise tähtajatus.¹⁹⁸ Kokkuvõttes välistas edasikaebeõiguse puudumine üldkogu hinnangul selle, et isikul oleks võimalik oma ettevõtlusvabadust või omandipõhiõigust täitetoimingutega põhjustatavate intensiivsete riivete eest halduskohtumenetluses kaitsta.¹⁹⁹

Justiitsministeeriumi kavatsuses sätestatud deposiidi tasumise kohustus riivab isiku omandiõigust ja ettevõtlusvabadust veelgi intensiivsemalt. Deposiidinõude sundtäitmisel mitte üksnes ei piirata isiku käsutusõigust tema vara suhtes deposiidi suurusele vastava

¹⁹³ Eelduslikult ei otsustataks menetluse raugemist või pankroti väljakuulutamist enne, kui on teada, kas pankrotimenetluse läbiviimiseks vajalike rahaliste vahendite olemasolu on kindel.

¹⁹⁴ RKPJKo 3-4-1-18-11.

¹⁹⁵ RKÜKo 3-3-1-28-11.

¹⁹⁶ 3-3-1-28-11, p 36.

¹⁹⁷ 3-3-1-28-11, p 36.

¹⁹⁸ 3-3-1-28-11, p 39. Maksukorralduse seaduses ei ole sätestatud tähtaega, mille jooksul tuleks maksuotsus või vastutusotsus teha olukorras, kus isiku vara suhtes on ennetavalt tehtud täitetoiminguid.

¹⁹⁹ 3-3-1-28-11, p 40.

summa ulatuses, vaid isik kaotab selle vara omandiõiguse. Arvestades, et juriidiliste isikute suhtes läbiviidavates menetlustes määratavate deposiitide suurus jääb uuritud kohtupraktika kohaselt reeglina vahemikku 1500-3000 eurot, võib kohustatud juhtorgani liige olla sunnitud nõude täitmiseks võõrandama isiklikku vara. Riive intensiivsust suurendab ka asjaolu, et sarnaselt lahendis 3-3-1-28-11 viidatuga on tegemist tähtajatu meetmega, kuna seaduses ei ole sätestatud konkreetset tähtaega, mille jooksul deposiit selleks vajalike vahendite olemasolul tagastatakse. Lisaks võib olla vaieldav, kas kõnealuse deposiidi näol on alati üleüldse tegemist ajutise meetmega, sest kui menetluse käigus vara juurde ei laeku, puuduvad tõenäoliselt võimalused deposiidi tagastamiseks.

Kaalumisel tuleks arvesse võtta ka asjaolu, et PankrS § 10 lõikes 2 sätestatud juhtudel on kavatsuse § 31 lg 4 kohaselt võimalik eeldada pankrotiavalduse esitamise kohustuse rikkumist.²⁰⁰ Ühest küljest on võib nõustuda, et teatud juhtudel on põhjendatud panna tõendamiskoormis juhatuse liikmele kui eelduslikult ühingus toimuvaga kõige paremini kursis olevale isikule. Teisalt on selline lahendus vaieldamatult problemaatiline näiteks olukordades, kus juhatuse liige kohtumenetluse ajaks enam samal ametikohal ei ole, kuna sellisel juhul ei pruugi tal olla ligipääsu vajalikule informatsioonile ja tõenditele. Kindlasti ei oleks autori arvates kohane eeldada maksejõuetuse esinemist PankrS § 10 lg 2 p-s 1 sätestatud asjaolu esinemisest (kohustuse mittetäitmine vaatamata pankrotihoiatusele). Juhul, kui kirjeldatud eeldus jääks ka lõplikku regulatsiooni, peaks see oluliselt mõjutama kaebeõiguse piirangu proportsionaalsust puudutava kaalumise tulemust.

Kaebeõiguse piirangu proportsionaalsuse hindamisel tuleb rõhutada, et kaebeõiguse piiramisega taotletavad eesmärgid kaalukamad kui need olid seda kohtuasjades 3-4-1-18-11 ja 3-3-1-28-11, kus Riigikohus luges sobivaks eesmärgiks üksnes menetlusökoonoomika. Käesoleval juhul on autori hinnangul kaebeõiguse piiramine esitatud põhjenduse kohaselt sobiv ja vajalik vahend veel pankrotimenetluse algatamise kiire otsustamise tagamiseks, tõenäoliste rikkumiste korral asjaolude täpsemaks uurimiseks ja tõendite kogumiseks võimaluse loomiseks ning lõpptulemusena ka pahatahtlike raugemiste arvu vähendamiseks. Samuti tuleks kaalumisel silmas pidada peatükis 1.1 väljatoodud asjaolu, et raugemise

²⁰⁰ Tuleks märkida, et kavatsuses välja pakutud maksejõuetuse eelduste nimekiri ühtib loeteluga asjaoludest, millest vähemalt üks peab esinema selleks, et võlausaldajal oleks õigus esitada pankrotiavaldus. Seetõttu tähendaks kavatsuses pakutud sõnastus „*Kui pankrotiavalduse on esitanud võlgnik, siis eeldatakse, et ta on maksejõuetu. Võlgniku püüvat maksejõuetust eeldatakse ka käesoleva seaduse § 10 lõikes 2 toodud asjaolu esinemisest.*“ kõigi pankrotiavalduste puhul sisuliselt maksejõuetuse olemasolu või puudumise tõendamisekoormise nihutamist võlausaldajalt võlgnikule.

olukorras on pankrotiavalduse esitamise kohustuse rikkumine küllaltki tõenäoline. Sellegipoolest leiab siinkirjutaja, et nimetatud eesmärgid ei kaalu üles isiku täieliku kaitseta jätmist omandipõhiõiguse ja/või ettevõtlusvabaduse intensiivsete riivete eest. Autori hinnangul oleks deposiidi tasumiseks kohustatud isiku kaebeõiguse täielik puudumine vastuolus põhiseadusega, eelkõige paragrahvi 24 lõikes 5 sätestatud edasikaebeõigusega.

Oluline on juhtida tähelepanu, et kavatsuses ei tegeleta probleemiga, mida peetakse teiseks peamiseks InsO § 26 lg 4 (ning autori hinnangul ka PankrS § 30 lg 3) mittetoimimise põhjuseks menetluse venimise kõrval – juhatuse liikmete sagedase varatuse küsimusega. Kavatsuse kohaselt lõpetatakse menetlus jätkuvalt raugemisega, kui deposiiti sisse nõuda ei õnnetu või kui selle sissenõudmine on ebatõenäoline. Seega välistaks juhtorgani liikme varatus maksejõuetuse asjaolude põhjalikuma uurimise vaatamata asjaolule, et just varatud juhatuse liikmed on tihtipeale seotud pahatahtlike ja korduvate raugemistega (nn tankistid).

Kolmandaks oluliseks justiitsministeeriumi kavatsusega seonduvaks kitsaskohaks on pankrotiavalduse esitamise kohustuse rikkumisele õiguslikke tagajärgi kaasa toova hinnangu andmine menetluse algetapis, mil olemas on üksnes ajutise halduri poolt kogutud esmane informatsioon. Iseäranis problemaatiline on see küsimus kavatsuse § 11 lg 1 alusel ajutise halduri kulutuste katteks deposiidi nõudmise korral. Pooliku informatsiooni pinnalt tehtud lahend ei pruugi olla õige ega õiglane ja võib lisaks kallutada hilisemaid otsuseid näiteks kahjunõuete osas. Iseenesest on Riigikohus kohtuasjas 3-2-1-112-08 märkinud, et kahju hüvitamise nõude üle peetavas vaidluses saab võlgniku juhatuse liige vaielda raske juhtimisvea etteheitele vastu ka siis, kui kohus on varasemas lahendis märkinud, et võlgniku maksejõuetuse põhjuseks oli võlgniku juhatuse liikme raske juhtimisviga.²⁰¹ Sama põhimõte võiks olla kohaldatav pankrotiavalduse esitamisega viivitamise tuvastamisel, kuid sellegipoolest võib tulemus mitmetel juhtudel küsitav olla. Näiteks võib juhtuda, et kohus tuvastab pankrotiavalduse kohustuse rikkumise ja kohustab juhatuse liiget deposiiti tasuma, kuid hilisemas kahjunõude üle peetavas menetluses rikkumist tõendatuks ei loeta. Kui pankrotimenetluse käigus ei laeku piisavalt vara deposiidi tagastamiseks, katab lõpptulemusena menetluskulud juhatuse liige, kes loeti oma kohustusi rikkunuks pelgalt esialgse informatsiooni pinnalt. Lisaks ebaõiglasele tulemusele kahjustaksid taolised vastuolulised otsused õiguskindlust ning vähendaksid kohtute usaldusväarsust. Vastupidise

²⁰¹ RRTKm 3-2-1-112-08, p 13.

näitena võib informatsiooni ebapiisavuse tõttu rikkumise tuvastamata jäämine demotiveerida võlausaldajaid raugemise järel võimalikke kahjunõudeid esitamast.

Probleemina tuleks tõstatada ka küsimus, kas on mõtet menetleda n-ö menetluse pärast. Kalli ja keerulise pankrotimenetluse läbiviimine olukorras, kus ei ole vara, mida jagada (ning selle juurdesaamise tõenäosus on väike) ei ole otstarbekas. Nagu eespool märgitud, oleks siinkirjutaja hinnangul mõistlik luua raugeva menetluse puhul võimalus igakordselt otsustada, kas on konkreetsel juhul on ratsionaalsem algetada pankrotimenetlus või keskenduda üksnes maksejõuetuse põhjuste väljaselgitamisele ning võimalike nõuete ja süüdistuste esitamise üle otsustamisele. Lõpetuseks võiks märkida, et ettepanekuga seonduvad veel mitmed n-ö tehnilised probleemid nagu näiteks juhatuse liikme menetlusse kaasamise vajaduse küsimus.²⁰²

Kokkuvõtvalt sisaldab justiitsministeeriumi kavatsus mitmeid probleeme ja ei ole siinkirjutaja hinnangul väljapakutud kujul praktikas rakendatav. Sellegipoolest ei tuleks kavatsust autori hinnangul kõrvale heita, kuna mitmed kirjeldatud kitsaskohtadest võivad võrdlemisi kerge vaevaga ületatavad olla.

Täpsemalt võiks veelkord peatuda kaebeõiguse problemaatikal. Eelnevalt leidis autor, et kaebeõiguse täielik puudumine oleks vastuolus põhiseadusega; vaba kaebeõiguse lubamine muudaks aga menetluse venimise tõttu sisuliselt võimatuks deposiidinõude praktikas rakendamise. Kaebeõiguse võimaldamist sellisel kujul, et see ei takistaks deposiidi tasumiseks kohustava määrase viivitamatut täitmist, ei pidanud autor võimalikuks lahenduseks põhjusel, et menetluse rahastamise võimalikkus jääks endiselt sõltuvusse vaidluse lõpptulemusest ja pankrotimenetluse algetamine ebakindlal alusel ei oleks ilmselt mõeldav. Viimane probleem on siinkirjutaja arvates tegelikult lahendatav, kui sellises olukorras oleks võimalik tehtud kulutused hüvitada riigi vahenditest. Autori hinnangul ei oleks sellise lahendusega kaasnevad kulud ülemäära suured, sest eelduslikult ei tohiks olla palju selliseid kohtulahendeid, kus juhtorgani liige määruskaebuse tulemusel deposiidi tasumise kohustusest vabastatakse. Kohtupraktikast nähtub, et menetluse raugemisel määratakse väga sageli PankrS § 23 lg 4 alusel ajutise halduri tasu ja kulutuste hüvitamine riigi vahenditest (kuni) 397 euro ulatuses. Arvestades, et juhtorgani liikmelt deposiidi nõudmise võimaluse lisandumisel väheneb

²⁰² Näiteks kohtuasjas 3-2-1-112-08 rõhutas Riigikohus, et PankrS § 150 lg 4 ei õigusta pankrotimenetluse kulude väljamõistmist isikult, kes ei ole menetlusosaline (RKTKm 3-2-1-112-08, p 14). Selle lahendi valguses oleks autori hinnangul problemaatiline menetlusosaliseks mitteolevalt isikult ka deposiidi nõudmine.

eelduslikult selliste väljamaksete arv, ei tohiks väljapakutud mehhanism kokkuvõttes riigi kulutusi märkimisväärselt suurendada.

Kaebõiguse piiramine selliselt, et deposiidi tasumiseks kohustav määrus on viivitamatult täidetav juba enne selle jõustumist, võiks autori hinnangul olla proportsionaalne juhul, kui lisaks pankrotiavalduse õigeaegse esitamise kohustuse rikkumisele on kohtunikul alust arvata, et täidetud ka mõni kohustatud isiku pahatahtlikkusele viitav kriteerium. Sellisteks kriteeriumideks võiks olla näiteks alus arvata, et esineb aluseid tagasivõitmise-, kahjunõuete või süüdistuste esitamiseks; ajutisele haldurile informatsiooni või dokumentide andmisest keeldumine või vastavate dokumentide puudumine; juhtorgani liikme varasem seotus raugewa menetlusega; majandusaasta aruande esitamata jätmine jms. Täiendavate kriteeriumide osas ei oleks autori arvates põhjendatud nõuda nende tõendamiseks lugemist, kuna deposiidi arvelt rahastatava edasise menetluse üheks eesmärgiks ongi nimetatud asjaolude kohta täpsema informatsiooni ja tõendite kogumine.

3.1.4. Pankrotiavalduse kohustust rikkunud isiku deposiidi tasumiseks kohustamise võimalik mõju ettevõtluskeskkonnale

Eeltoodust võib järeldada, et justiitsministeeriumi kavatsus võiks väikeste muudatuste järel olla põhimõtteliselt rakendatav. Täiendavalt tuleks hinnata, milline oleks selle mõju ettevõtluskeskkonnale. Ühelt poolt on selge, et pankrotimenetluste sagedane raugemine – ning iseäranis pahatahtlik raugetamine – kahjustavad ettevõtluskeskkonna usaldusväärsust, soodustavad kuritarvitusi ja riivavad turuosaliste õiglustunnet. Juhtide vastutust kas pankrotiavalduse esitamise kohustuse või ebaausa äritegevuse (*wrongful trading*)²⁰³ keelu rikkumise eest tunnistatakse iseenesest kogu Euroopas.²⁰⁴ Arvestades raugemisega seotud probleemide hulka, võiks täiendava vastutusnormi kehtestamine Eesti õiguses olla põhjendatud.

Teisalt võib juhtorgani liikmetele liiga kõrge vastutuse kehtestamine pärssida inimeste ettevõtlusvalmidust, soovi kuuluda juhtorganitesse ning äritegevuseks paratamatult vajalikku riskeerimisjulgust. Autor nõustub Maivi Otsa seisukohaga, et „[h]irm vastutuse ees ei tohiks

²⁰³ Vt näiteks T. Bachner (*op. cit.* 34).

²⁰⁴ C. Gerner-Beuerle, P. Paech, E. P. Schuster. Study on Directors' Duties and Liability. London, April 2013, p 209-111. Available: http://ec.europa.eu/internal_market/company/docs/board/2013-study-analysis_en.pdf.

olla juhtorgani tegevuse motiiviks“ – juhatuse liikme vastutus ei tohiks olla nii kaugeleulatuv, et sobivad isikud hakkavad hoiduma juhtorgani liikmeks olemisest või tunnevad vajadust ebakohases ulatuses äriühingu igapäevasesse majandustegevusse sekkuda.²⁰⁵ Erialastes uurimustes kinnitatakse, et ülemäärane vastutus toob kaasa sobivate juhtide kandidaatide puuduse²⁰⁶ ning et liigne ettevaatlikkus mitte ei paranda äriliste otsuste kvaliteeti, vaid halvendab seda.²⁰⁷ Näiteks võivad liiga keerukad ja aeganõudvad otsustamisprotseduurid tuua kaasa heade äriliste võimaluste kaotamise.²⁰⁸ Samuti ei tohiks võlausaldajate äririsk jääda lõppastmes võlgniku juhtorgani liikmete kanda.

Arvestades, et pankrotiavalduse esitamiseks õige hetke tuvastamine on praktikas keeruline, tähendaks kõrgem vastutus ebakindluse suurenemist ettevõtluskeskkonnas. Nagu kirjutab P. Manavald, võib tagantjäreli olla lihtne otsustada, kas tegemist oli ajutise või mitteajutise maksejõuetusega: kui maksevõime taastus, oli tegemist ajutise maksejõuetusega, vastasel juhul oli maksejõuetus püsiv.²⁰⁹ Kohtupraktikast nähtub, et püsiva maksejõuetuse tekkimise aja tuvastamine on isegi tagantjäreli keeruline ja vaieldav; juhatuse liige peab hinnangu andma aga hetkesituatsioonile. Tulemuseks võib olla, et raskuste ilmnemisel hakkavad juhatuse liikmed otsuste langetamisel lähtuma hirmust vastutuse ees, mitte ühingu parimatest huvidest. Nii võidakse käest lasta ärilised võimalused, mis aitaksid pankrotti vältida. Samuti võib liialt kõrge vastutus pankrotiavalduse esitamise kohustuse rikkumise eest kaasa tuua kergekäelise pankrotiavalduse esitamise, mis omakorda tingib mitmete elujõulise ühingute pankrotistumise äripartnerite usalduse kadumise või ühingu päästmiskatsetest loobumise tulemusel.²¹⁰ Esitatud mõttekäik viib eelmise alapeatüki lõpus esitatud seisukohani, et täiendava vastutuse standardiks ei peaks olema mitte pelgalt pankrotiavalduse esitamise kohustuse rikkumine, vaid ka mõne täiendava pahatahtlikkusele viitava kriteeriumi täitmine. Seetõttu võiks

²⁰⁵ M. Ots, lk 31.

²⁰⁶ Raskuste kohta direktorite leidmisel vt näiteks A. Fisher. Board seats are going begging. FORTUNE, 16.05.2005. Available: http://archive.fortune.com/magazines/fortune/fortune_archive/2005/05/16/8260173/index.htm, 16.04.2015; S. McGee. The Great American Corporate Director Hunt. Institutional Investor, 22.04.2005. Available: <http://www.institutionalinvestor.com/article/1023843/the-great-american-corporate-director-hunt.html#.VSWbSGqpBc>, 16.04.2005.

²⁰⁷ Näiteks B. Black, B. Cheffins, M. Klausner. Outside Director Liability: A Policy Analysis. Working Paper N^o. 59/2006. Michael Klausner, 2006, p 12. Available: <http://papers.ssrn.com/abstract=878135>, 16.04.2015.

²⁰⁸ *Ibid.*

²⁰⁹ P. Manavald (*op. cit.* 17), lk 83.

²¹⁰ Ka näiteks M. Vutt kommenteerib, et esimese kahtluse korral pankrotiavalduse esitamist ei saa pidada majanduslikust seisukohast põhjendatud käitumiseks ning et see läheks vastuollu juhatuse üldise kohustusega seada esiplaanile ühingu huvid. – M. Vutt (*op. cit.* 69), lk 19-20.

siinkirjutaja hinnangul üldise vastutuse taseme suurendamise asemel olla paremaks lahenduseks pahatahtlikele rikkujatele keskendumine.

Täiendavalt tuleks küsida, kas deposiidi tasumise kohustus üleüldse vähendaks raugemisega seotud kuritarvituste arvu. Nimelt on meede jõuetu just kõige tõsisemate rikkujate – menetluse raugetamise eesmärgil pankrotiavalduse esitamisega viivitajate – suhtes. Siinkirjutaja hinnangul on tõenäoline, et isikud, kes on valmis ühingu tahtlikult varatuks muutma, kindlustavad ka selle, et nende vastu deposiidinõudeid realiseerida ei õnnestuks. Muuhulgas aitaks deposiidinõudeid edukalt vältida varatute tankistide või „pankrotimeistrite“ abi kasutamine.²¹¹ Seetõttu ei tohiks põhjalikuma uurimise läbiviimine kindlasti jääda sõltuvusse kohustatud isiku vastu esitatava deposiidinõude realiseerimise võimalikkusest ning lisaks deposiidi tasumise kohustusele oleks vajalik ka täiendav mehhanism uurimise rahastamiseks. Kasutuks autor meedet siiski ei pea, kuna vastutusest vabanemine muutuks juhtorgani liikmete jaoks keerulisemaks ning tekiks võimalusi küsitavatel asjaoludel raugenud menetluste asjaolude uurimiseks.

Kokkuvõttes leiab autor, et juhtorgani liike kohustamine menetluskulude tasumiseks võib olla põhimõtteliselt üks võimalik lahendus raugemiste probleemiga tegelemisel, kuid arvestades, et juhatuse liikme varatuse korral kõnealuse mehhanism ei toimiks, ei saaks juhatuse liikmelt deposiidi tasumise nõudmine kindlasti jääda ainsaks meetmeks.

3.2. Võlausaldaja menetluskulude kandjana

Teine võimalik pankrotimenetluse või täiendava uurimise kulude kandja võiks olla võlausaldaja. Likvideeriv pankrotimenetlus²¹² tervikuna toimub suures osas võlausaldajate huvides ja ka täiendavate nõuete esitamise võimalusest (ja õnnestumisest) võidavad just need. Samuti on võlausaldajad need, kelle õiglustunnet riivab kõige intensiivsemalt pahatahtlike isikute vastutusest pääsemine. Seetõttu võib iseenesest lugeda põhjendatuks

²¹¹ Faktiliste ühingujuhtide ja vastutuse probleematika kohta vt näiteks S. Mikli. Faktilise ühingujuhi tsiviilõiguslik vastutus. Magistritöö. Juhendaja prof. Irene Kull. Tartu, 2013; M. Kairjak. Faktilise ühingujuhi karistusõiguslik vastutus. – Juridica, 2011/VII, lk 540– 547.

²¹² Likvideeriva pankrotimenetluse ja selle alternatiivide kohta vt näiteks P. Manavald. Pankrotimenetluse majanduslik efektiivsus. Empiiriline uuring. – Juridica 2010/IV, lk 269-276.

regulatsiooni, mille kohaselt tasuvad deposiidi põhjalikuma uurimise kulude katteks võlausaldajad.

Eesti kehtivas pankrotiseaduses on võlausaldajatele²¹³ nähtud ette võimalus – kuid mitte kohustus – raugemise vältimiseks vastava deposiidi tasumiseks. Kohtupraktikast nähtub, et kohati deposiit ka tasutakse, kuid oluliselt sagedamini puuduvad võlausaldajatel selleks kas võimalused või huvi. Pahatahtlike raugemiste arvukusest saab üheselt järeldada, et selline regulatsioon ei ole kuritarvituste vältimiseks piisav.

Saavutamaks sagedasema deposiidi tasumise võlausaldajate poolt, tuleks neid selleks kas sundida või motiveerida. Arvestades, et võlausaldajatel ei ole pankrotiavalduse esitamise kohustust, saaks autori hinnangul deposiidi tasumine olla kohustuslik üksnes pankrotiavalduse esitajale, kusjuures keeldumise tagajärjeks peaks olema avalduse menetlemisest keeldumine, mitte aga sundtäitmine.²¹⁴ Lahenduse negatiivne külg on ilmselge – võlausaldaja võib otsustada, et pankrotiavalduse esitamine on liiga kulukas ning maksejõuetu ühing jätkab eksisteerimist.

Seetõttu oleks autori hinnangul paremaks lahenduseks võlausaldajate motiveerimine deposiiti tasuma. Üks võimalus selleks võiks olla deposiidi tasunud võlausaldaja(te)le kas täieliku või osalise eelisõiguse andmine nõuete rahuldamisel (näiteks pandiga tagatud nõuete rahuldamise järel). Praegu riskerib deposiidi tasuja mitme tuhande euroga, kuid pankrotivara juurdesaamise korral on tal eesõigus teiste võlausaldajate ees üksnes deposiidisumma tagastamisele, mitte aga pankrotivõlgniku vastu esitatud nõude eelisjärjekorras rahuldamisele. Võimalus eesõiguse saamiseks võiks motiveerida võlausaldajaid deposiiti tasuma, kuna tagasivõitmise- või kahjunõuete õnnestumine võiks neile sel juhul tähendada reaalselt võimalust oma nõude rahuldamiseks. Juhul, kui ükski teine võlausaldaja ei ole deposiidi tasumisest huvitatud, ei oleks deposiidi tasujale eelise andmine ilmselt ebaõiglane ka teiste võlausaldajate suhtes, kuna menetluse raugemisel jääksid nende nõuded nagunii rahuldamata. Probleem tekib aga siis, kui mitmed võlausaldajad oleksid valmis deposiiti tasuma. Kindlasti oleks põhjendamatult anda eelis kõige kiiremale; deposiidi jagamine kõigi kohtu poolt määratud tähtaja jooksul makse sooritanute vahel ning enam makstud summade tagastamine

²¹³ Deposiidi võivad tasuda ja võlausaldaja või kolmas isik, kuid reeglina puudub neil selleks huvi.

²¹⁴ Ajutise halduri tasu ja kulutuste tarbeks on sarnane konstruktsioon Eesti pankrotiõiguses tegelikult olemas – PankrS 11 lg 1 sätestab, et kohus võib pankrotiavalduse esitanud võlausaldajat kohustada ajutise halduri tasu ja kulutuste katteks deposiiti tasuma, kui on alust eeldada, et pankrotivarast selleks ei jätku. PankrS § 15 lg 3 p 5 kohaselt jätab kohus nimetatud deposiidi tasumata jätmisel ajutise halduri nimetamata.

muudaks aga protsessi keerukaks. Samuti tekiks sellisel juhul küsimus, kuidas korraldada deposiidimakse ja eeliste õiglane jagunemine erineva suuruse ja rahuldamisjärguga nõuete omanike vahel, arvestades, et deposiidi tasumine toimub enne nõuete kaitsmist. Kokkuvõttes on küsitav, kas keeruline mehhanism end ära tasuks.

Võlausaldajate motiveerimine deposiidi tasumiseks võiks iseenesest aidata kaasa pahatahtlike raugemiste arvu vähendamisele, kuid taaskord ei saaks olla ainsa põhjalikuma uurimise rahastamise meetmeks, kuna vaatamata täiendavale motivatsioonile ei oleks võlausaldajad kindlasti valmis või võimelised menetlust rahastama iga kord, kui see vajalik oleks. Võlausaldajate jaoks jääb menetluse rahastamine alati riskantseks „investeeringuks“, sest pankrotivara suurendamiseks peetavate kohtuvaidluste tulemused ei ole tihti peale ettenähtavad ning isegi positiivne kohtulahend on alles pool võitu – täitedokumendi realiseerimist takistab sageli kohustatud isikute sagedane varatus.

3.3. Riik menetluskulude kandjana

Riigi käsitlemine kolmanda võimaliku pankrotimenetluse või täiendava uurimise kulude kandjana on autori hinnangul õigustatud põhjusel, pankrotimenetlus on tugevalt seotud avalike huvidega.²¹⁵ Kohtutäituri seaduse seletuskirjas kinnitatakse, et „riik peaks tagama, et tsiviilkäibes ei osaleks maksejõuetuid juriidilisi isikuid, sest see võib mõjuda tsiviilkäibele pärssivalt“²¹⁶, samuti peetakse riigi ülesandeks maksejõuetuse põhjuste väljaselgitamist.

Eelnevalt käsitletud lahendusvariandid looksid küll täiendavaid võimalusi menetluse läbiviimiseks, kuid ei eraldi ega koos poleks võimalik nende abil menetluse läbiviimist tagada. Mõlemad analüüsitud meetmed jäävad iseäranis jõuetuks just selliste raugemiste suhtes, kus autori hinnangul uurimise läbiviimine kõige vajalikum oleks – sageli pahatahtlikkusega seonduva juhatuse liikmete varatuse korral. Sellisel juhul peaks menetluse rahastamine toimuma autori arvates avalikest vahenditest. K. Kerstna-Vaks on Corki aruandele viidates tabavalt märkinud: „Ühiskond ei saa [maksejõuetuse põhjuste tuvastamise

²¹⁵ Pankrotimenetluse seost avaliku huviga on põhjalikult käsitlenud K. Kerstna-Vaks. Järelevalve pankrotimenetluses. Magistritöö. Juhendaja prof. Paul Varul. Tartu, 2005, eelkõige lk 21-24; M. Varusk. Maksejõuetus - mis see on? – Õiguskeel 2008/2, lk 1. Kättesaadav: http://www.just.ee/sites/www.just.ee/files/merike_varusk_maksejouetus_-_mis_see_on.pdf, 16.11.2014.

²¹⁶ 139. Kohtutäituri seaduse eelnõu 462 SE, lk 39. Kättesaadav: <http://www.riigikogu.ee/>, 20.04.2015.

ja vajadusel maksejõuetuse põhjustanud isikute vastutusele võtmise] eesmärgi täitmisel loota üksnes võlgniku enda ja võlausaldajate rahalistele vahenditele, vaid menetlust tuleb vajadusel finantseerida ka avalikest vahenditest.“²¹⁷ Riigipoolse rahastamine on võimaliku lahendusena välja pakutud ka maksejõuetuse menetlemise uuringus.²¹⁸

Kõige lihtsam moodus pankrotimenetluse või erikontrolli läbiviimise tagamiseks oleks vastavate kulutuste esialgne katmine riigi poolt. Sellega seonduvad kulud oleks vähemalt osaliselt võimalik katta uurimise käigus tuvastatavate nõuete realiseerimisel saadava vara arvelt. Lisaks oleks riigil kui deposiidi tasunud kolmandal isikul võimalik nõuda kohustusi rikkunud juhtorgani liikmelt PankrS § 30 lg 3 alusel hüvitist. Taolisel lahendusel on aga üks oluline puudus – suur koormus riigieelarvele.

Pidades silmas avalike ressursside piiratust, võiks alternatiivselt keskenduda põhjalikuma uurimise läbiviimisele kõige problemaatilisemates menetlustes. Üks võimalus selleks oleks korraldada võimalike rikkumistega seotud menetlusi puudutava informatsiooni koondamine ühe institutsiooni kätte, mis saaks kindlast eelarvest lähtudes valida välja menetlused, kus oleks vajalik määrata erikontroll või viia pankrotimenetlus läbi avalike vahendite arvel. Rahastatavate menetluste valimise kokkukoondamine selle asemel, et anda valiku tegemine lihtsalt kohtunike kätte, oleks autorihinnangul vajalik nii võrreldavuse loomiseks kui kohtumäärustes sisalduvate hinnangute erinevuste tasakaalustamiseks. Kirjeldatud mehhanismi loomisel oleks võimalik eeskujuks võtta Soome pankrotiombudsmani institutsioon.

Soomes Vabariigis loodi 1995. aastal justiitsministeeriumi juurde pankrotiombudsman, kes tegutseb pankrotivara haldamise järelevalve seaduse²¹⁹ alusel. Peamised põhjused pankrotiombudsmani institutsiooni loomiseks olid pankrottidega seotud sotsiaalsed ja majanduslikud huvid; vajadus edendada ja selgitada pankrotipesa majandamise tavasid; vajadus suurendada ametivõimude ja erinevate võlausaldajate koostööd; pankroti järelevalve

²¹⁷ K. Kerstna-Vaks (*op. cit.* 135), lk 400.

²¹⁸ Maksejõuetuse menetlemise tõhususe uuring (*op. cit.* 16).

²¹⁹ Laki konkurssipesien hallinnon valvonnasta 31.1.1995/109. Saatavissa: <https://www.finlex.fi/fi/laki/ajantasa/1995/19950109>, 22.03.2015. Available in English: http://www.konkurssiasiamies.fi/material/attachments/konkurssiasiamies/konkurssiasiamiehentoimistonliitteet/6/JZrLGN1/Act_on_the_Supervision_of_the_Administration_of_Bankruptcy_Estates.pdf, 12.12.2014.

ebatõhusus; pankrotivara kuritarvitamine, eriti raugemiste korral; ning vajadus kaitsta võlgniku õigusi pankrotimenetluses ja teostada järelvalvet saneerimise menetluses.²²⁰

Soome pankrotiombudsman on sõltumatu ja erapooletu institutsioon, mis on justiitsministeeriumiga seotud ainult majanduslikus ja organisatsioonilises mõttes.²²¹ Pankrotiombudsman teostab järelvalvet pankrotivara haldamise üle ning tema peamisteks ülesanneteks on pankrotivara haldamise järelvalve seaduse § 1 kohaselt pankrotivara haldamise praktika edendamine ja arendamine, pankrotivara haldamise üle järelvalve teostamine, vajadusel võlgniku raamatupidamise ja tegevuse üle kontrolli teostamine ning avalik pankrotivara haldamine (*public receivership*).

Soomes kuulutatakse aastas välja umbes 2100 võlgniku pankrot. Nendest menetlustest ligi 1200-1300, s.o umbes 60%, raugevad ebapiisavate rahaliste vahendite tõttu.²²² Olukorras, kus näiteks võlgniku raamatupidamisest nähtub põhjendatud vajadus võlgniku tegevusi täpsemalt uurida, kuid vastava kontrolli läbiviimiseks puuduvad vahendid, saab sekkuda pankrotiombudsman. Ombudsman võib otsustada avalikest vahenditest finantseeritava erikontrolli läbiviimise või taotleda kohtult avaliku halduri määramist.

Soome pankrotiombudsmani kantselei juhataja P. Pulkamo sõnul on normaalses pankrotisituatsioonis küllaltki tavapärane, et võlausaldajad otsustavad võlgniku suhtes erikontrolli läbiviimise kasuks, kuna nad soovivad olla kindlad, et võlgnik ei ole nende õigusi rikkunud.²²³ Juhul, kui võlgnikul ei ole erikontrolli läbiviimiseks järel piisavalt vara, kuid ilmneb põhjendatud vajadus võlgniku tegevusi lähemalt uurida, võib erikontrolli läbiviimise korraldada pankrotiombudsman. Reeglina tehakse seda võlausaldaja või halduri algatusel, harvem ombudsmani enda initsiatiivil.

Õiguse otsustada erikontrolli läbiviimine annab pankrotiombudsmanile pankrotivara haldamise järelvalve seaduse § 5 lõige 1, mis sätestab, et pankrotiombudsman võib määrata ühe või mitu audiitorit teostama erikontrolli võlgniku juhtimise, raamatupidamise, tegevuste või varade üle. Sama paragrahvi teise lõike kohaselt rahastatakse erikontrolli läbiviimist riigi

²²⁰ Esittely. Konkurssiasiamiehen toimisto. 2.5.2014. Saatavissa: <http://www.konkurssiasiamies.fi/fi/index/ajankohtaista/esittely.html>, 22.03.2015.

²²¹ Background. The Office of Bankruptcy Ombudsman. 2.9.2013. Available: <http://www.konkurssiasiamies.fi/en/index/background.html>, 12.12.2014.

²²² Kosti Data infosüsteem. P. Pulkamo väljavõte, märts 2015. Vt lisa 1, tabel 4.

²²³ Pulkamo, P. Vastus autori järelpärimisele. Konkurssiasiamiehen toimisto. Märts, 2015. Autori valduses.

vahenditest. Kui erikontroll osutub pankrotivara seisukohast vajalikuks ning pankrotivarasse laekub selle tulemusel piisavalt vahendeid, võib pankrotiombudsman nõuda erikontrolli läbiviimise kulude täielikku või osalist hüvitamist pankrotivara arvel. Pankrotiombudsman teeb aastas keskmiselt 120-140 erikontrolli läbiviimise otsust.²²⁴ P. Pulkamo sõnul näitavad uuringutulemused, et 77% aastatel 2011-2013 läbi viidud erikontrollidest viisid konkreetsete meetmete rakendamiseni (nõuete esitamise, politseisse avalduste tegemine jne).²²⁵

Teiseks oluliseks pankrotiombudsmani rolliks peetakse pankrotivara avaliku haldamisega seotud funktsiooni, mis võimaldab võlgniku varade ebapiisavuse korral kontrollida võlgniku pankrotieelset tegevust. Avaliku haldamise instituut loodi Soomes 2004. aasta septembris jõustunud pankrotiseadusega ning selle peamiseks eesmärgiks oli ärialaste kuritegude ja muude rikkumiste ennetamine.²²⁶ Sisuliselt loodi selle meetme abil täiendav võimalus võlgniku tegevuse uurimiseks ning vajadusel vastutusele võtmiseks.

Soome pankrotiseaduse *Konkurssilaki*²²⁷ (edaspidi KonkL) ptk 10 § 1 viimane lause näeb ette, et kohus võib pankrotiombudsmani taotlusel otsustada, et raugemise asemel jätkub pankrotimenetlus avaliku haldamise all. Ptk 11 § 1 täpsustab, et avalik haldamine otsustatakse juhul, kui seda peetakse põhjendatuks pankrotivara ebapiisavuse tõttu, seoses vajadusega kontrollida võlgnikku või vara, või mõnel muul erilisel põhjusel. Praktikas on umbes 80 protsendil avaliku haldamise kasuks otsustamise juhtudest kahtlustatud mõne kuriteo toimepanemist ning peaaegu sama sageli – umbes 75 protsendil juhtudest – on uuritud võimalusi pankrotivara suurendamiseks.²²⁸ Otsus jätkata pankrotimenetlust avaliku haldamise all võidakse KonkL ptk 11 § 1 lg 1 kohaselt teha ka sellisel juhul, kui mõni võlausaldaja on olnud ise valmis pankrotimenetluse kulusid kandma.

Kui kohus otsustab pankrotimenetluse jätkumise avaliku haldamise all, määrab pankrotiombudsman KonkL ptk 11 § 2 lg 1 kohaselt avaliku halduri, kes asub pankrotivara

²²⁴ Kosti Data infosüsteem. P. Pulkamo väljavõte, märts 2015; P. Pulkamo (*op. cit.* 223). Vt ka lisa 1, tabel 5.

²²⁵ P. Pulkamo (*op. cit.* 223).

²²⁶ J. Lenni-Taattola, J. Nikkanen. The Public Receivership Procedure. – Insolvency & Restructuring – Finland. International Law Office, 05.10.2007. Available: <http://www.internationallawoffice.com/newsletters/detail.aspx?g=64c08f8d-b370-44f9-9f5a-a8583c7d07be>, 03.04.2015.

²²⁷ Konkurssilaki 120/2004. Saatavissa: <https://www.finlex.fi/fi/laki/ajantasa/1995/19950109>, 03.04.2015. Available in English: <https://www.finlex.fi/en/laki/kaannokset/2004/en20040120.pdf>, 03.04.2015.

²²⁸ M. Vatanen. Public receivership. Presentation. [Pärnu, 2014]. Available: <http://www.kpkoda.ee/doc/Public%20Receivership%20-%20P%C3%A4rnu%202014-MV.ppt>, 03.04.2015.

valitsema, ning pankrotihalduri ametiaeg ja võlausaldajate volitused lõppevad. Avalik haldur peab vastama samadele kvalifikatsiooninõuetele nagu pankrotihaldur ning tema tegevusele kohaldub pankrotiseaduses pankrotihalduri kohta sätestatu.²²⁹ P. Pulkamo sõnul on tavapärane, et avaliku haldurina jätkab tegevust senine pankrotihaldur.²³⁰

Avaliku haldamise kulud kaetakse pankrotivara ebapiisavuse korral KonkL ptk 11 § 3 kohaselt avalikest vahenditest. 2014. aastal eraldati selleks Soomes riigieelarvest 400 000 eurot.²³¹ Käimasolevaid avaliku haldamise all toimuvaid menetlusi oli 2014. aasta lõpu seisuga 465, mis tähendab, et avaliku haldamise all oli ligi 13% Soome käimasolevatest pankrotimenetlustest.²³² 2014. aastal tehti avaliku haldamise otsuseid 62; kalendriaasta jooksul jõudis lõpule 38 avaliku haldamise all läbi viidud menetlust.²³³ Täispikk menetlus kestab seejuures keskmiselt 5 aastat.²³⁴ Kokku on Soomes praeguseks tehtud üle 650 otsuse pankrotimenetluse jätkamiseks avaliku haldamise all.²³⁵

Soomes loodud süsteemi peamiseks puuduseks on taaskord kulukus. 2013. aastal kulus pankrotivara avalikule haldamisele 418 tuhat eurot ning erikontrollide rahastamisele 769 tuhat eurot.²³⁶ Sellele lisanduvad veel ombudsmani kantselei töötajate palgakulu ning opereerimiskulud. Erikontrollide läbiviimise tulemusel saadi tagasi 112 tuhat eurot ehk ligi 15% tehtud kulutustest.²³⁷ Pankrotivara avaliku haldamise käigus laekus riigile tagasi 65 tuhat eurot, mis moodustas tehtud kulutustest samuti umbes 15%.²³⁸ Avaliku haldamise tulemusel võlausaldajatele osaks saanud jaotised olid seevastu peaaegu kaks korda suuremad kui haldamiseks tehtud kulutused – 786 eurot – mistõttu peetakse pankrotivara avalikku haldamist pikas perspektiivis majanduslikult tulusaks tegevuseks.²³⁹

Eesti tingimustes oleksid kirjeldatud meetmetega seotud kulutused oluliselt madalamad, kuna aasta jooksul läbi viidavaid pankrotimenetlusi ja ka raugemisi on 4-5 korda vähem, mis

²²⁹ KonkL, ptk 11 § 2 lg 1 ja 2.

²³⁰ P. Pulkamo (*op. cit.* 223).

²³¹ M. Vatanen (*op. cit.* 228).

²³² Kosti Data infosüsteem. P. Pulkamo väljavõte, märts 2015. Vt ka lisa 1, tabelid 4 ja 5.

²³³ Kosti Data infosüsteem. P. Pulkamo väljavõte, märts 2015. Vt ka lisa 1, tabel 5.

²³⁴ J. Lenni-Taattola, J. Nikkanen (*op. cit.* 226).

²³⁵ M. Vatanen (*op. cit.* 228).

²³⁶ Konkurssiasiamiehen toimisto. Toimintakertomus 2013. Helsinki, 16.04.2014, lk 4. Saatavissa: http://www.konkurssiasiamies.fi/material/attachments/konkurssiasiamies/konkurssiasiamiehentoimistonliitteet/uunnittelunja seurannanasiakirjat/kmp4wEakD/Toimintakertomus_2013.pdf, 04.02.2015.

²³⁷ *Ibid.*

²³⁸ *Ibid.*

²³⁹ *Ibid.*

omakorda tähendab vajadust väiksema arvu töötajate järele. Madalam on ka Eesti hinna- ja palgatase. Sellegipoolest tähendaks süsteemi juurutamine märkimisväärselt kulutuste suurendamist, pidades silmas, et kui aasta jooksul raugenud 267 menetlusest umbes 85 protsendil maksti ajutise halduri tasu ja kulutuste katteks riigi vahenditest välja 397 eurot, oli aastane õigusabikulu veidi enam kui 90 000 eurot.²⁴⁰ Viiendik Soomes 2013. aastal erikontrollile ja pankrotivara avalikule haldamisele kulutatud summast (ilma palga- ja halduskuludeta) on seevastu umbes 237 000 eurot. Võttes arvesse, et sellest kulust 15% on Soomes õnnestunud tagasi saada, ei ole hinnavahe autori hinnangul siiski ületamatu. Lisaks oleks pankrotiombudsmani institutsioonil põhineva süsteemi loomisel võimalik vajadusel kaaluda erinevate kokkuhoiumeetmete rakendamist, nagu näiteks piiratum eelarve või erikontrolli teenuse sisseostmise asemel vajalike oskustega ametnike palkamine.

Kokkuvõttes leiab autor, et pahatahtlike raugemistega seotud probleemi lahendamiseks on vajalik vähemalt teatud juhtudel tagada riigipoolne rahastus. Üheks võimalikuks lahendusvariandiks oleks seejuures Soome eeskujul pankrotiombudsmani institutsiooni loomine. Nii see mehhanism kui võimalikud alternatiivsed meetmed (näiteks fondi loomine vastavate kulutuste katmiseks) väärivad kindlasti täiendavat analüüsi.

3.4. Vahekokkuvõte

Põhimõtteliselt oleks õige, kui pankrotimenetluse või täiendava uurimise kulud kannaks lõppastmes isik, kes rikkus pankrotiavalduse õigeaegse esitamise kohustust ja lõi sellega olukorra, kus võlgnikul ei ole piisavalt vahendeid vastavate kulutuste katmiseks. Praktikas on aga keeruline leida õigusriigile kohast õiguslikku lahendust rikkumise tuvastamiseks ilma eelneva põhjaliku uuriva menetluse läbiviimiseta. Vastava menetluse toimumise sõltuvus võlausaldajate finantseerimisvalmidusest ei ole ilmselgelt osutunud lahenduseks, mis suudaks tõkestada kuritarvitusi.

Ühe lahendusena võiks põhimõtteliselt olla mõeldav pahatahtliku juhatuse liikme kohustamine deposiidi tasumiseks. See, kas vajalike menetluste läbiviimise tagamiseks on õigustatud kohustada tõenäolisi rikkujaid menetluse kulusid tasuma juba enne rikkumiste

²⁴⁰ Andmed menetluskulude riigi vahenditest hüvitamise statistika kohta pärinevad autori uuritud kohtupraktikast.

lõplikku tuvastamist, on autori arvates õiguspoliitilise valiku küsimus. Samuti oleks võimalik kaaluda võimalusi võlausaldajate motiveerimiseks sagedamini deposiiti tasuma. Kindlasti ei ole need meetmed aga eesmärgi saavutamiseks piisavad, kuna pankrotimenetluse või täiendava uurimise läbiviimine ei tohiks jääda lõppastmes sõltuvaks võlausaldajate motiveeritusest või sellest, kas vajalikud vahendid õnnestub rikkujalt sisse nõuda. Vastasel juhul tähendaks kohustatud isiku varatus jätkuvalt pääseteed vastutuse eest.

Seetõttu on siinkirjutaja hinnangul hädavajalik, et riik looks võimaluse menetluse või uurimise läbiviimiseks ka juhul, kui deposiiti ei õnnestu saada ei võlgniku juhatuse liikmetelt ega võlausaldajatelt, kuid edasine uurimine näib asjaolusid arvestades vajalik. Lahendusvariandiks, mis võimaldaks leida kesktee uurimise toimumise olulisuse ja avalike vahendite piiratuse vahel, oleks autori arvates Soome eeskujul pankrotiombudsmani institutsiooni loomine.

KOKKUVÕTE

Pankrotimenetluse raugemisel pankrotti välja kuulutamata jäävad saavutamata pankrotimenetluse peamised eesmärgid – võlausaldajate nõuete õiglane rahuldamine võimalikult suures ulatuses ning maksejõuetuse põhjuste väljaselgitamine. Käesoleval ajal raugeb Eestis üle kuuekümne protsendi pankrotimenetlustest.

Tulenevalt kehtivatest netovara nõuetest ning kohustusest esitada pankrotiavaldus 20 päeva jooksul pärast püsiva maksejõuetuse väljakujunemist, peaksid menetluste raugemised olema erandlikud ning seonduma eelkõige ootamatute sündmustega. Seetõttu võib väita, et kui menetlus pankroti väljakuulutamiseta raugeb, on suure tõenäosusega rikutud pankrotiavalduse esitamise kohustust. Praktikas on pankrotiavalduse esitamiseks õige aja tuvastamine aga vägagi keeruline otsus, mistõttu on autori arvates juhatuse liikmete käitumisele hinnangu andmisel oluline arvestada, kas raugemine on seotud äriliste eksimuste ja katsetega ühingut päästa või esineb ka pahatahtlikkuse moment.

Pankrotiavalduse esitamise kohustuse rikkumine toob maksejõuetuse süvenemise tõttu kaasa kahju tekkimise ühingule ja seeläbi ka ühingu võlausaldajatele. Eesti kohtupraktikas loetakse ühingule tekkivaks kahjuks summa, mille võrra on ühingu vara vähenenud võrreldes pankrotiavalduse esitamise tähtaja seisuga. Konkreetsele võlausaldajale tekkiva kahju suuruse leidmise mehhanism sõltub sellest, kas vastav kohustus on tekkinud enne momenti, mil juhtorgani liige oleks pidanud esitama pankrotiavalduse, või pärast seda. Varasemate nõuete puhul loetakse kahjuks summa, mille võrra on vähenenud potentsiaalselt võlausaldajale tehtava väljamakse suurus võrreldes pankrotiavalduse esitamise tähtaja seisuga; uute nõuete puhul aga täies ulatuses kohutust, mida võlgnik ei suuda täita ning mida ei oleks pankrotiavalduse õigeaegse esitamise korral tekkinud.

Kui pankrotimenetluse algatamise otsustamise ajaks on vara järele sedavõrd vähe, et menetlus tuleb lõpetada raugemisega, jäävad võlausaldajate nõuded täielikult rahuldamata. Lisaks piirab menetluse raugemine uurimiseks vajalike ressursside puudumise tõttu võimalusi maksejõuetuse põhjuste väljaselgitamiseks ning juhatuse liikmete tegevusele hinnangu andmiseks. Arvestades kohtupraktikast nähtuvat rikkumiste arvukust raugemisega lõppenud menetlustes, oleks vastav uurimine aga kuritarvituste tõkestamiseks kindlasti vajalik.

Juhul, kui vaatamata pankrotiavalduse esitamise kohustuse rikkumisele on veel võimalik pankrotimenetluse läbiviimine, selgitatakse menetluse käigus välja maksejõuetuse põhjused, kogutakse informatsiooni juhatuse liikmete tegevuse kohta ning hinnatakse kahjunõuete ja tagasivõitmise nõuete esitamise võimalusi.

Vastavate aluste olemasolul on halduril võimalik nõuda ühingat kahjustavate tehingute kehtetuks tunnistamist ja / või juhatuse liikmete poolt ühingule tekitatud kahju hüvitamist. Lisaks saavad võlausaldajad, kelle nõudeid ei õnnestunud pankrotivara arvelt rahuldada, esitada pankrotimenetluses kogutud teabe abil otsenõude kohustusi rikkunud juhatuse liikme vastu. Tõsisemate rikkumiste avastamisel on nii kohtul kui pankrotihalduril kohustus teavitada politseid või prokuratuuri. Kirjeldatud süsteem ei ole kaugeltki veatu, kuid põhimõtteliselt on pankrotimenetluse läbiviimise korral olemas mehhanismid juhatuse liikme tegevusele hinnangu andmiseks ning vajadusel nõuete või süüdistuste esitamiseks.

Menetluse lõppemisel raugemisega pankrotti välja kuulutamata pole seevastu ei tsiviilõiguslik ega karistusõiguslik vastutus reeglina realiseeritav. Väljaspool pankrotimenetlust pole tagasivõitmise nõuete esitamine võimalik, pärast menetluse raugemist võlausaldajate poolt juhatuse liikmete vastu esitatavaid otsenõudeid on vähe ning süüteod jäävad põhjalikuma uurimise puudumisel lihtsalt avastamata või loetakse informatsioon menetluse algatamise jaoks ebapiisavaks. Seetõttu jäävad juhatuse liikmete õigusvastased teod pankrotimenetluse raugemise tulemusel sageli n-ö karistamata.

Eeltoodust tulenevalt leidis kinnitust magistritöös püstitatud hüpotees, et tsiviil- ja karistusõiguslike õiguskaitsevahendite tegeliku rakendamise võimalused sõltuvad sellest, kas pankrot kuulutatakse välja või mitte. See omakorda tähendab, et juhatuse liikme vastutus pankrotiavalduse esitamise kohustuse rikkumise eest sõltub mõneti juhuslikest menetluslikest asjaoludest, mitte aga sisulistest rikkumisest. Arvestades, et seadus peaks võrdväärseid rikkumisi võrdselt kohtlema, mitte andma eelist kohati isegi jultunudale rikkujale, on vajalik luua võimalus vastutuse tegelikuks realiseerimiseks ka raugemise korral.

Vastutuse realiseerimise võimaluste erinevuse peamiseks põhjuseks on autori hinnangul pankrotimenetluse raames toimuva põhjaliku uurimise ärajäämine raugemise korral. Just see asjaolu, mitte võimalike vastutuse aluste puudumine või ebasobivus, on siinkirjutaja arvates raugemiste probleemi tuumaks.

Esitatud järeldusest lähtuvalt tuleks raugemiste probleemiga tegelemisel keskenduda eelkõige täiendava uurimise jaoks võimaluste loomisele, mitte vastutuse aluste juurdetekitamisele või sanktsioonide karmistamisele. Kui põhjaliku uurimise läbiviimine oleks tagatud ka võlgniku täieliku varatuse korral, ei annaks menetluse tahtlik raugetamine ühingus toimunu varjamise eesmärgil enam soovitud tulemust; samuti ei koheldaks sarnaste rikkumiste toimepanijaid ebavõrdselt.

Mehhanismi loomisel täiendava uurimise läbiviimise jaoks tuleks silmas pidada, et paljudes raugEVates menetlustes pahatahtlikkuse moment puudub. Arvestades täiendava uurimise läbiviimise kulukust ning pankrotiavalduse esitamiseks õige momendi tuvastamise keerukust, oleks autori hinnangul mõistlik keskenduda üksnes sellistele kaasustele, kus võiks esineda aluseid tagasivõitmis- või vastutusunõuete esitamiseks, kahtlustatakse oluliste rikkumiste toimepanemist või kus puuduvad dokumendid ja / või informatsioon vastavate asjaolude hindamiseks. Lisaks tuleks kaaluda, kas täiendava uurimise eesmärgil on alati otstarbeks formaliseeritud ja kalli pankrotimenetluse läbiviimine või tasuks luua võimalus põhjalikuma kontrolli teostamiseks ka väljaspool pankrotimenetlust.

Vajadus täiendava uurimise läbiviimiseks tõstatab küsimuse, kes peaks katma sellise menetluse kulud. Võlgniku varatuse korral on võimalikeks pankrotimenetluse või muu uurimise kulude kandjateks pankrotiavalduse esitamise kohustust rikkunud isikud, võlausaldajad ja riik.

Iseenesest oleks õige, kui kulutused kataks võlgniku juhtorgani liige kui isik, kes rikkus pankrotiavalduse õigeaegse esitamise kohustust ja lõi sellega olukorra, kus võlgnikul ei ole piisavalt vahendeid vastavate kulutuste katmiseks. Justiitsministeerium on koostanud esialgse kavatsuse pankrotiseaduse muutmiseks, mis põhineb ettepanekul kohustada pankrotiavalduse esitamise kohustust rikkunud isikut menetluskulude katteks deposiiti tasuma. Kavatsuses esitatule sarnane regulatsioon on juba olemas Saksamaa pankrotiõiguses. Sealne aastatepikkune praktika on aga paraku näidanud, et taoline meede ei täida eesmärki, sest deposiidinõude esitamine võlgniku juhatuse liikme vastu venitab aeganõudvate kohtuvaidluste tõttu pankrotimenetlust ning isikutel, kelle vastu täitedokumendi võiks saada, ei ole tihtipeale nagunii vara.

Oluliseks erinevuseks justiitsministeeriumi kavatsuse ja Saksamaa regulatsiooni vahel on aga kaebeõiguse küsimus. Kavatsuses ei nähta nimelt juhtorgani liikmele ette võimalust kaevata

deposiidi tasumiseks kohustava määruse peale, mis on ühtlasi täitedokumendiks. Autori hinnangul oleks selline lahendus aga vastuolus põhiseaduse § 24 lõikes 5 sätestatud edasikaebeõigusega, sest vaatamata kaebeõiguse piiramise kaalukatele eesmärkidele oleks kohustatud isiku põhiõiguste riive liiga intensiivne, et õigustada kaebeõiguse täielikku puudumist. Lisaks on siinkirjutaja arvates kavatsuse juures problemaatiline juhatuse liikme käitumisele hinnangu andmine menetluse väga varajases faasis ning asjaolu, et juhatuse liikme varatuse korral lõppeks menetlus jätkuvalt raugemisega.

Põhimõtteliselt võiks kavatsus olla rakendatav kaebeõiguse sätestamisel sellisel kujul, et lahendi vaidlustamine ei taksita viivitamatut täitmist. Vältimaks menetluse ebakindlast rahastusest tulenevaid probleeme, tuleks deposiidi tasumiseks kohustava määruse muutmise puhuks luua võimalus menetluskulude katmiseks riigi vahenditest. Lahenduse toimimise jaoks vajalik kaebeõiguse osaline piiramine oleks autori hinnangul proportsionaalne juhul, kui deposiidi tasumiseks kohustamine eeldaks lisaks pankrotiavalduse õigeaegse esitamise kohustuse rikkumisele alust arvata, et on täidetud ka mõni kohustatud isiku pahatahtlikkusele viitav kriteerium. Lõppastmes on siinkohal aga tegemist õiguspoliitilise valiku küsimusega.

Võimalus nõuda rikkujalt pankrotimenetluse või täiendava uurimise kulude katteks deposiidi tasumist parandaks siinkirjutaja hinnangul praegust arvukaid kuritarvitusi võimaldavat olukorda. Kindlasti ei saaks kirjeldatud deposiidikohustus aga jääda ainsaks pahatahtlike raugemiste vähendamise meetmeks, kuna menetluse läbiviimine jääks sõltuvusse juhatuse liikmete majanduslikust olukorrast. Nimetatud asjaolu tõttu jääb meede jõuetuks just kõige problemaatilisemate rikkujate – varatute juhatuse liikmete – suhtes.

Arvukate raugemistega seotud probleemi lahendamisele võiks kaasa aidata ka võlausaldajate täiendav motiveerimine deposiidi tasumiseks. Siinkohal tuleb aga arvestada, et kindlasti ei oleks võlausaldajad valmis või võimelised menetlust rahastama iga kord, kui see tarvilik oleks. Seetõttu saab võlausaldajaid küll vaadelda võimalike menetluskulude kandjatena, kuid tuleb tõdeda, et ka see lahendus ei võimaldaks tagada menetluse läbiviimist alati, kui see näib asjaoludest tulenevalt vajalik.

Arvestades ettevõtluskliima olulist mõju kogu riigi majandusele ning alternatiivsete lahenduste kitsaskohti, tuleks siinkirjutaja hinnangul kaaluda võimalusi probleemsetes ühingutes toimunu uurimiseks täiendavate vahendite leidmiseks.

Kõige lihtsamaks võimaluseks tagada täiendava uurimise läbiviimine raagevas menetluses, on vastavate kulutuste vähemalt esialgne katmine riigi poolt. Pidades silmas, et kõigi raagevate menetluste rahastamine oleks kulukas ja tõenäoliselt ka ebaotstarbekas, võiks autori arvates kaaluda Soome eeskujul pankrotiombudsmani institutsiooni loomist. Selline lahendus võimaldaks koondada kokku problemaatilisi raagemisi puudutava informatsiooni ning valida välja menetlused, mida rahastada avalikest vahenditest või milles otsustada erikontrolli läbiviimine. Pankrotiombudsmani institutsiooni loomine võiks olla autori hinnangul mõistlikuks kompromisslahenduseks avalike vahendite säästva kasutamise ja menetluse või uurimise tagamise vahel.

Autori arvates võiks lahendus raagemistega seotud probleemile seisneda kirjeldatud meetmete kombineerimises. Menetluskulude kandmine üksnes juhatuse liikmete ja / või võlausaldajate kanda ei võimaldaks kindlustada menetluse läbiviimist, kui see asjaoludest tulenevalt vajalik näib. Kulude kandmise jätmine pelgalt riigi kanda oleks seevastu ilmselt liiga kulukas lahendus. Seetõttu võiks autori arvates rakendada kirjeldatud meetmeid paralleelselt, jättes kulutuste kandmise riigi kanda selliste juhtudel, kus muud meetmed jõuetuks osutuvad.

LIABILITY OF THE PERSON RESPONSIBLE FOR DELAYED FILING FOR INSOLVENCY IN CASE OF ABATEMENT. SUMMARY

Inevitably, business activity of all the market participants cannot be profitable and sustainable. Both existing and potential new creditor are entitled to expect that business activity of a permanently insolvent company shall not be continued and directors file for insolvency. The following bankruptcy proceedings should ensure ascertain the causes of insolvency and equal distribution of remaining assets between the creditors.

However, more than 60% of bankruptcy proceedings are terminate by abatement without declaring bankruptcy regardless of the insolvency, because the debtor's assets are insufficient for covering the costs of the bankruptcy proceedings. In this case, objectives of bankruptcy proceedings cannot be met.

The object of this master's thesis is to assess, if problems related to imposing liability of the person responsible for delayed filing for insolvency in case of abatement of the proceedings, is caused by unsuccessful or missing liability rules, insufficient possibilities for gathering information or some other factors. In course of searching the answer, the author analyzes and compares the situation, where bankruptcy proceedings is conducted, and the situation of abatement. The second purpose of this master's thesis is to propose possible solutions based on the conclusions and comparative analysis of German and Finnish experiences.

The thesis consists of three main sections. The first one focuses on analyzing the connection between delayed filing for bankruptcy and abatement of bankruptcy proceedings and exploring their consequences. In order to obtain a comprehensive overview of current situation, the author analyzed all the published court rulings from the year 2014 that were related to abatement of bankruptcy proceedings.

The second section is dedicated to different forms of liability that can at least in theory be imposed due to the breach of the obligation to file for insolvency. In this section, the author looks for confirmation to the opinion, that possibilities to impose liability are dependent on conducting the bankruptcy proceedings instead of abatement.

The third section deals with the question, who should bear the costs of bankruptcy proceedings or additional exploratory investigation, if the debtor does not have sufficient

funds. In comparison with German and Finnish regulations, the author analyzes justifications, legality, practical applicability and theoretical influence of different solutions.

Main methods used in the master's thesis were analytical, systemic and comparative method. First, the author analyzed court practice in order to detect problems related to abatement. In order to find solutions to the detected problems, the author used German and Finnish experiences for comparative analysis. The use of systemic method is related to systemic and comprehensive handling of all applicable forms of liability.

Estonian Commercial Code imposes, that if a private limited company is insolvent and the insolvency, due to the company's economic situation, is not temporary, the management board shall promptly but not later than within twenty days after the date on which the insolvency became evident, submit the bankruptcy petition of the private limited company to a court. Main purposes of this obligation are to avoid deepening of the insolvency, to protect existing and potential new creditors against damages and to deter insolvent companies from participation in business.

Due to the obligation to file for insolvency and rules related to minimal size of net assets, abatement of bankruptcy proceedings should be rather rare and related to unexpected events. Therefore it can be concluded, that if bankruptcy proceedings is terminated by abatement, it is quite probable, that the director of the company is in delay with filing for insolvency. However, it should be noted that detecting the right moment for filing for insolvency is a complicated decision. Therefore, the author considers important to assess the behavior of the director and determine if abatement of bankruptcy proceedings is caused by business-related mistakes and a sincere attempts to rescue the company, or by spiteful delay.

Violation of the obligation to file for bankruptcy results in deepening of insolvency, which causes damage to the company and therefore to creditors as well. In Estonian court practice, damage caused to the company is equal to reduction of company's assets after the time when the directors should have filed for insolvency. Damage of single creditors is fund by comparing the hypothetical dividend that would have been received by the creditor at the time then the directors should have filed for insolvency with the actual dividend payable from the remaining assets. If creditor's claim has arose after due date of insolvency application, the entire claim should be compensated, as if the business had been closed down on time, the creditor had not suffered a loss.

In case of abatement, creditors do not receive dividends at all. What is more, abatement of bankruptcy proceedings means, that due to insufficient funds, it is not possible to carefully investigate activities of the directors and causes of insolvency. Yet, considering the number of different breaches detected in proceedings that have been terminated by abatement according to court practice, such investigation can be deemed necessary.

In case bankruptcy declare and conduct the bankruptcy proceedings regardless of delay in filing for insolvency, purposes of the proceedings can be achieved. The trustee in bankruptcy ascertains the time and causes of insolvency, investigates activities of the directors and determines and files possible damage claims and transaction subject to recovery. Additionally, creditors, whose claims cannot be entirely satisfied, can file delictual liability claims against the directors. The trustee in bankruptcy and the judge are also obligated to notify the prosecutor or the police about possible act with criminal elements. The described liability system has certain weaknesses, but in general, it can be concluded that if bankruptcy proceedings is conducted, it is possible to realize the liability of the directors.

On the other hand, if bankruptcy proceedings is terminated by abatement, it is often not possible to impose either civil or criminal liability. Outside of the bankruptcy proceedings is not possible to submit claims for recovery; number of claims filed creditors against the directors after the abatement of proceedings is small; offenses of the directors remain undetected because of absence of detailed investigation. As a result, unlawful acts of directors often do not entail any negative consequences.

Therefore, actual implementation civil and criminal remedies depends on whether the bankruptcy is declared or not. Such result means that the directors' responsibility for violation of the obligation to submit a bankruptcy petition is dependent on rather random procedural circumstances, not on the substantial violation. Given that the law should treat comparable violations equally, it is required to create the opportunity to impose liability in case of abatement of bankruptcy proceedings.

The author believes that the significant difference between the compared situations is caused by absence of thorough investigation in case of abatement. Namely this fact, not unsuccessful or missing liability rules are the cause of the problem related to abatements of bankruptcy proceedings.

Based on this conclusion, when dealing with abatements, focus should be set on creating opportunities for further investigation, not adding new grounds of liability or tightening the sanctions. If it was possible to carefully investigate the activities of the debtor and its directors regardless of insufficient assets, deliberate abatement would serve its purpose any more.

When creating a mechanism for conducting further investigations, it should be kept in mind that many proceeding terminated by abatement do not involve malevolence. Taking also into account the costs of further investigation, the author believes that it would be reasonable to focus on such proceedings, where seem to be grounds for recovery or damage claims, major violations or where documents are missing or required information is not provided by the directors. Additional consideration should be given to the question if conducting an expensive and formal proceeding is always required or is should be also possible to conduct the investigation outside of bankruptcy proceedings.

Apparently, need to conduct the further investigation or bankruptcy proceedings raises a question, who should bear the costs of those investigations. Since the debtor does not have the required funds, three possibilities remain – the directors, the creditors or the state.

In principle, it would be fair, if directors as persons who violated the obligation to file for insolvency would bear the costs. The Ministry of Justice has prepared a preliminary intention to amend the Bankruptcy Act, whereas the document is based on the proposal to oblige the person who breached the obligation to file for bankruptcy to pay a deposit to cover the costs of the proceedings or other investigation.

Similar rules already exist in the German bankruptcy law. Its many years of practice have, however, shown that such a mechanism does not serve its purpose as the directors contest deposit claims and time-consuming litigations cause prolongations of the proceedings. Additional obstacle is that often the directors do not have any assets either.

However, there is an important difference between the proposal and German regulation – the question about the right to appeal.

Namely, the intention of the Ministry of Justice does not provide for the obligated director a possibility to file an appeal against the ruling which is also an enforcement document. The author believes that such a solution would be in conflict with the constitutional right of

appeal, because, although the limitations serve important purposes, the infringement of fundamental rights of the debtor is too intense to justify a complete lack of right to appeal. Additionally, the author believes that evaluation of the director's actions at a very early stage process is problematic. Another important problem is that the proposal does not provide a solution for the situation when the director does not have any assets. With certain changes it would be possible to make the proposal viable, but it could definitely not resolve the entire problem of frequent abatements. The main problem is, that declaring bankruptcy and conducting the proceedings (and therefore also the investigation) would remain dependent on financial status of the director. Insufficient assets would mean a way to avoid liability.

Another possibility to deal with the problem of abatements would be creating an additional motivation for the creditors to perform deposit payments. However, it must be recognized, that as it is not possible to obligate the creditors to make those payments, this method cannot ensure conducting the proceedings whenever the investigations appears necessary in the light of circumstances.

In view of the significant impact on the business climate to the entire economy of the country and the problems related to the solutions described above, the author believes that it would be justified to cover the costs from public funds since it seems to be the only way to ensure conducting the further investigation.

An optimal compromise between the need to conduct the investigation and sustainable use of public resources would be creating the institution of ombudsman, following the example of Finnish Bankruptcy Ombudsman.

In the opinion of the author, the best solution to the problems related to abatement of bankruptcy proceedings would combine all the described methods.

KASUTATUD MATERJALIDE LOETELU

Kasutatud kirjandus

1. Andres, D., Leithaus, R., Dahl, M. Insolvenzordnung (InsO). Kommentar. 3. Aufl. 2014. C. H. Beck, 2014.
2. Bachner, T. Creditor Protection in Private Companies. Anglo-German Perspectives for a European Legal Discourse. New York, 2009.
3. Braun, E. Insolvenzordnung (InsO). 6. Auflage 2014. C. H. Beck, München, 2014.
4. Eidenmüller, H. Trading in Times of Crisis: Formal Insolvency Proceedings, Workouts and the Incentives for Shareholders/Managers. – European Business Organization Law Review, 2006/7, p 239-258.
5. Eipre, T. Pankrotihaldur Terje Eipre: pankrotimenetlus vajab riigi tuge. Ärileht, 13.03.2015. Kättesaadav: <http://arileht.delfi.ee/news/uudised/pankrotihaldur-terje-eipre-pankrotimenetlus-vajab-riigi-tuge?id=71003285>, 13.03.2015.
6. Gerner-Beuerle, C., Paech, P., Schuster, E. P. Study on Directors' Duties and Liability. London, April 2013, p 208. Available: http://ec.europa.eu/internal_market/company/docs/board/2013-study-analysis_en.pdf, 13.04.2015.
7. Henssler, M., Stroh, L. Gesellschaftsrecht. Insolvenzverschleppungshaftung. 2. Auflage, 2014.
8. Hirte, H., Knof, B., Mock, S. Das Gesetz zur weiteren Erleichterung der Sanierung von Unternehmen (Teil I). – DER BETRIEB. Wirtschaftsrecht. 2011/11, 18.03.2011.
9. Härmsalu, G. Pankrotiõiguslik ärikuuld. Magistratöö. Juhendaja *dr. iur.* Andres Vutt. Tallinn, 2012.
10. Jaakson, M. Pankrotihaldur: pahatahtlikkus on tihti karistamatu. – Äripäev, 11.03.2015. Kättesaadav: <http://www.aripaev.ee/uudised/2015/03/11/pankrotihaldur-pahatahtlikkus-on-tihti-karistamatu>, 26.04.2015.
11. Kairjak, M. Faktilise ühingujuhi karistusõiguslik vastutus. – Juridica, 2011/VII, lk 540– 547.
12. Kairjak, M. Majanduskaristusõigus karistusõiguse revisjoni raames. – Juridica 2014/VIII, lk 633-637.
13. Kasak, A. Võlausaldajate võrdse kohtlemise põhimõttest kõrvalekaldumine pankrotimenetluses. Magistratöö. Juhendaja prof. Paul Varul. Tartu, 2010.

14. Kerstna-Vaks, K. Järelevalve pankrotimenetluses. Magistritöö. Juhendaja prof. Paul Varul. Tartu, 2005
15. Kerstna-Vaks, K. Pankrotimenetluse kulud – vältimatu osa pankrotimenetlusest. – *Juridica*, 2008/VI, lk 390– 405.
16. Kikas, M. Pankrotimenetluse algatamine ja pankroti väljakuulutamise. Magistritöö. Juhendaja prof. Paul Varul. Tartu, 2005.
17. Kirchhof, H.-P., Eidenmüller, H., Stürner, R. Münchener Kommentar zur Insolvenzordnung. 3. Auflage 2013. C.H. Beck, München, 2013.
18. Konkurssiasiamiehen toimisto. Toimintakertomus 2013. Helsinki, 16.04.2014, lk 4. Saatavissa:
http://www.konkurssiasiamies.fi/material/attachments/konkurssiasiamies/konkurssiasiamiehentoimistonliitteet/suunnittelunjaseurannanasiakirjat/kmp4wEakD/Toimintakertomus_2013.pdf, 04.02.2015.
19. Kukkes, K. Juhatuse liikme tsiviilõiguslik vastutus ja ärikeelu kohaldamine pankrotiavalduse esitamise kohustuse rikkumise korral. Magistritöö. Juhendaja *dr. iur.* Andres Vutt. Tartu, 2011.
20. Legislative Guide on Insolvency Law. UNCITRAL. New York, 2005, p 62. Available: http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/insolven/05-80722_Ebook.pdf, 13.02.2015.
21. Lenni-Taattola, J., Nikkanen, J. The Public Receivership Procedure. – Insolvency & Restructuring – Finland. International Law Office, 05.10.2007. Available: <http://www.internationallawoffice.com/newsletters/detail.aspx?g=64c08f8d-b370-44f9-9f5a-a8583c7d07be>, 03.04.2015.
22. Lorents, K. Vastutusotsus. Juhatuse liikme vastutus äriühingu maksuvõla eest. Magistritöö. Juhendajad *LL.M.* Villy Lopman ja *LL.M.* Erki Uustalu. Tartu, 2012.
23. Lukason, O. Maksejõuetuse põhjuste analüüs. Kokkuvõte olulisematest uurimistulemustest. *Sine loco*, 2010. Kättesaadav: https://www.riigikantselei.ee/valitsus/valitsus/et/riigikantselei/strateegia/strateegiate-mojude-hindamine/Uuringu%20aruanne_maksejouetus.pdf, 19.10.2014.
24. Lõhmus, U. Pankrotiga seotud kuriteod. – *Juridica*, 1994/I, lk 21-23.
25. Madisson, K. Seadusandja, pane varatu ühingu juht vastutama. SORAINEN, 26.02.2009. Kättesaadav: <http://www.sorainen.com/et/Publications/legal-blogs/1431/seadusandja-pane-varatu-uhingu-juht-vastutama>, 16.04.2015
26. Maksejõuetuse menetlemise tõhususe uuring. Tellija: Riigikantselei. AS PricewaterhouseCoopers Advisors. Tallinn, 2013. Kättesaadav:

http://www.just.ee/sites/www.just.ee/files/elfinder/article_files/maksejouetuse_menetl_emise_tohususe_uuring_0.pdf, 20.10.2014.

27. Manaval, P. Economic Crisis and the Effectiveness of Insolvency Regulation. – *Juridica International*, 2010/XVII, p 207-216.
28. Manaval, P. Maksejõuetusõigusliku regulatsiooni valikuvõimaluste majanduslik põhjendamine. *Dissertationes Iuridicae Universitatis Tartuensis*. Tartu, 2011.
29. Manaval, P. Pankrotimenetluse majanduslik efektiivsus. Empiiriline uuring. – *Juridica* 2010/IV, lk 269-276.
30. Manaval, P. Ärikseld kui ettevõtlusvabaduse riive. – *Juridica* 2003/7, lk 457-463.
31. Mihhaljova, A. Ajutise halduri ja halduri tasustamine ja nende ülesannete täitmiseks tehtud vajalike kulutuste hüvitamine. Magistritöö. Juhendajad Merike Varusk ja professor Paul Varul. Tartu, 2013.
32. Mikli, S. Faktilise ühingujuhi tsiviilõiguslik vastutus. Magistritöö. Juhendaja prof. Irene Kull. Tartu, 2013.
33. Molenok, K. Äriühingu juhtorgani liikme hoolsuskohustus ja vastutuse erisused maksukohustuste täitmisel. Magistritöö. Juhendaja dots. Kalev Saare. Tallinn, 2012.
34. Nerlich, J., Römermann, V. *Insolvenzordnung (InsO). Kommentar.* 27. Ergänzungslieferung August 2014. C. H. Beck München, 2015.
35. Ots, M. Äriühingu juhtorgani liikme vastutus äriühingu võlausaldaja ees. Magistritöö. Juhendaja prof. Paul Varul. Tartu, 2006
36. Pankrotid Eestis 2013. Krediidiinfo AS. Paneeluuring. Tallinn, märts 2014. Arvutivõrgus: <http://www.krediidiinfo.ee/files/pankrotid2013.pdf>, 29.11.2014.
37. Pankrotid Eestis 2014. Krediidiinfo AS. Paneeluuring. Tallinn, märts 2014, lk 4. Kättesaadav: <http://www.krediidiinfo.ee/files/pankrotid2014.pdf>, 26.04.2015.
38. Peter, H., Jeandin, N., Kiborn, J. The Challenges of Insolvency Law Reform in the 21st Century. 2006, p 33-38. Available: <http://www.psmlaw.ch/p/pdf/peter/bankruptcy-and-reorganisation-trigger-criteria.pdf>, 18.10.2014.
39. Römermann, V. Neues Insolvenz- und Sanierungsrecht durch das ESUG. – *Neue Juristische Wochenschrift*, 2012/10.
40. Saretok, A. Pankroti eelmenetlus ja selle raugemine. Magistritöö. Juhendaja prof. Paul Varul. Tartu, 2014.
41. Sax, S., Ponseck, J. How Market-Value Considerations Could Relieve Directors from Personal Liability. *Insolvency & Restructuring – Germany*. 27 February 2015.

Available:

<http://www.internationallawoffice.com/newsletters/Detail.aspx?g=89842d35-635b-46bf-bf8f-980f902a43bd&redir=1>, 07.04.2015.

42. Schmidt, K. Ersatzpflicht bei „verbotenen Zahlungen“ aus insolventen Gesellschaften: Ist der haftungsrechtliche Kampfhund zähmbar? Bemerkungen zum Urteil des BGH vom 18.11.2014 – II ZR 231/13. NZG 2015/129, Rn 129-130.
43. Siilbek, S. Uuest aastast ei ole pankrotiavalduse esitamata jätmine enam kuritegu. – Postimees, 02.11.2015. Kättesaadav: <http://majandus24.postimees.ee/2974967/uuest-aastast-ei-ole-pankrotiavalduse-esitamata-jatmine-enam-kuritegu>, 15.02.2015.
44. Sootak, J., Pikamäe, P. (koost). Karistusseadustik. Kommenteeritud väljaanne. 3. trükk. Tallinn: Juura 2009.
45. Suik, A. Kinke iseloomuga lepingu tagasivõitmise eeldused Riigikohtu praktikas. – Juridica 2011/VII, lk 518-525.
46. Tamm, K. Äriühingu juhtorgani liikme deliktiline vastutus äriühinguga seotud kuritarvituste korra. – Juridica 2006/VI, lk 396-404.
47. Tiivel, T. Äriühingu juhtorgani liikme hoolsuskohustus. – Juridica 2005/IX, lk 621-635.
48. Tiivel, T. Äriühingu juhtorgani liikme kohustused ja vastutus. Magistritöö. Juhendaja prof. Paul Varul. Tartu, 2004.
49. Toom, T. Äriühingu maksejõuetuse ilmnemisest tulenev maksete tegemise piirang. Magistritöö. Juhendaja dr. iur. Andres Vutt. Tartu, 2014.
50. Tolstov, L., Viirsalu, P. Juhatuse liikme vastutuse piirid maksejõuetusmenetluses. Maksejõuetuse infokiri mai 2012. Kättesaadav: <http://varul.com/publikatsioonid/juhatuse-liikme-vastutuse-piirid-maksejouetusmenetluses>, 17.10.2014.
51. Tubin, A. Menetlusjärgne ärikeeld: kas pankrotiõiguslik piirang või karistusõiguslik lisakaristus? – Juridica 2012 VI, lk 442-449.
52. Tubin, A. Juriidilisest isikust võlgniku juhtorgani liikmele kohaldatav ärikeeld. Magistritöö. Juhendaja dr. iur. Andres Vutt. Tartu, 2012.
53. Varul, P., Kull, I., Kõve, V., Käerdi, M. (koost). Tsiviilseadustiku üldosa seadus. Kommenteeritud väljaanne. Tallinn: Juura 2010.
54. Varul, P., Kull, I., Kõve, V., Käerdi, M. (koost). Võlaõigusseadus III. Kommenteeritud väljaanne. Tallinn: Juura 2009.
55. Varul, P. Maksejõuetusõiguse areng Eestis – Juridica 2013/IV, lk 234-241.

56. Varul, P. Võlgniku vastutus pankroti korral. – Juridica 2003/VII, lk 449-456.
57. Varusk, M. Maksejõuetus - mis see on? – Õiguskeel 2008/2, lk 1. Kättesaadav: http://www.just.ee/sites/www.just.ee/files/merike_varusk_maksejouetus_-_mis_see_on.pdf, 16.11.2014.
58. Vismann, A. Juhatuse liikme õigused, kohustused ja vastutus juriidilise isiku pankrotimenetluse korral. Magistritöö. Juhendaja prof. Paul Varul. Tartu, 2011.
59. Vutt, M. Juhtorgani kohustuse rikkumise, sealhulgas raske juhtimisvea ning kuriteotunnustega teo kindlaks tegemine pankrotimenetluse praktikas. Kohtupraktika analüüs. Tartu, 2008. Kättesaadav: <http://www.riigikohus.ee/vfs/715/RaskeJuhtimisveaAnalyyis080318.pdf>, 14.10.2014
60. Vutt, M. Pankrotimenetluse raugemise kohtupraktika. Kohtupraktika analüüs. Tartu, 2008. Kättesaadav: www.riigikohus.ee/vfs/714/PankrotiRaugemiseAnalyyis080318.pdf, 19.10.2014.
61. Välja, M. Pankrotiavalduse esitamise kohustus. Bakalaureusetöö. Juhendaja *dr. iur.* Urmas Volens. Tallinn, 2013.

Kasutatud normatiivmaterjalid

Eesti normatiivmaterjalid

62. Karistusseadustik. – RT I 2001, 61, 364... RT I, 12.03.2015, 21.
63. Pankrotiseadus. – RT I 2003, 17, 95... RT I, 21.06.2014, 20.
64. Tsiviilkohtumenetluse seadustik. – RT I 2005, 26, 197... RT I, 19.03.2015, 26.
65. Tsiviilseadustiku üldosa seadus. – RT I 2002, 35, 216... RT I, 13.03.2014, 103.
66. Võlaõigusseadus. – RT I 2001, 81, 487... RT I, 11.04.2014, 13.
67. Äriseadustik. – RT I 1995, 26, 355... RT I, 19.03.2015, 45.

Saksamaa normatiivmaterjalid

68. Aktiengesetz vom 6. September 1965 (BGBl. I S. 1089), zuletzt geändert durch Artikel 26 des Gesetzes vom 23. Juli 2013 (BGBl. I S. 2586). Erhältlich: <http://www.gesetze-im-internet.de/bundesrecht/aktg/gesamt.pdf>, 03.05.2015.

69. Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 4123-1, veröffentlichten bereinigten Fassung, zuletzt geändert durch Artikel 27 des Gesetzes vom 23. Juli 2013 (BGBl. I S. 62586). Erhältlich: <http://www.gesetze-im-internet.de/bundesrecht/gmbhg/gesamt.pdf>, 03.05.2015.
70. Insolvenzordnung vom 5. Oktober 1994 (BGBl. I S. 2866), zuletzt geändert durch Artikel 6 des Gesetzes vom 31. August 2013 (BGBl. I S. 3533). Erhältlich: <http://www.gesetze-im-internet.de/bundesrecht/inso/gesamt.pdf>, 03.05.2015.

Soome normatiivmaterjalid

71. Konkurssilaki 120/2004. Saatavissa: <https://www.finlex.fi/fi/laki/ajantasa/1995/19950109>, 03.04.2015. Available in English: <https://www.finlex.fi/en/laki/kaannokset/2004/en20040120.pdf>, 03.04.2015.
72. Laki konkurssipesien hallinnon valvonnasta 31.1.1995/109. Saatavissa: <https://www.finlex.fi/fi/laki/ajantasa/1995/19950109>, 22.03.2015. Available in English: [http://www.konkurssiasiamies.fi/material/attachments/konkurssiasiamies/konkurssiasiamiehentoimistonliitteet/6JZrLGPN1/Act on the Supervision of the Administration of Bankruptcy Estates.pdf](http://www.konkurssiasiamies.fi/material/attachments/konkurssiasiamies/konkurssiasiamiehentoimistonliitteet/6JZrLGPN1/Act%20on%20the%20Supervision%20of%20the%20Administration%20of%20Bankruptcy%20Estates.pdf), 12.12.2014.

Kasutatud kohtupraktika

Riigikohtu praktika

73. RKTko 3-2-1-41-03.
74. RKTkm 3-2-1-137-04.
75. RKTko 3-2-1-41-05.
76. RKTko 3-2-1-38-05.
77. RKTko 3-2-1-79-05.
78. RKTko 3-2-1-89-06.
79. RKTko 3-2-1-30-07.

80. RKTko 3-2-1-18-08.
81. RKTkm 3-2-1-112-08.
82. RKTko 3-2-1-83-09.
83. RKTko 3-2-1-150-09.
84. RKTkm 3-2-1-124-09.
85. RKTko 3-2-1-33-10.
86. RKÜko 3-2-1-60-10.
87. RKKko 3-1-1-49-11.
88. RKÜko 3-3-1-28-11.
89. RKPJKo 3-4-1-18-11.
90. RKKko 3-1-1-85-11.
91. RKTko 3-2-1-69-12.
92. RKTko 3-2-1-188-12.
93. RKTko 3-2-1-191-12.
94. RKTko 3-2-1-40-13.
95. RKTko 3-2-1-179-13.
96. RKKko 3-1-1-55-14.
97. RKKko 3-1-1-52-14.
98. RKKko 3-1-1-63-14.
99. RKTko 3-2-1-166-14.

Madalamate kohtuastmete praktika

100. HMKm 13.09.2013, 2-13-33134.
101. HMKm 18.11.2013, 2-13-43550.
102. HMKm 11.12.2013, 2-13-48792.
103. HMKm 13.12.2013, 2-13-14577.
104. VMKm 09.01.2014, 2-13-54126.
105. PMKm 13.01.2014, 2-13-53324.
106. VMKm 15.01.2014, 2-13-50254.
107. PMKm 29.01.2014, 2-13-70144.
108. HMKm 30.01.2014, 2-13-56183.
109. VMKm 13.02.2014, 2-13-15280.
110. PMKm 06.03.2014, 2-13-60753.

111. HMKm 27.03.2014, 2-13-54308.
112. HMKm 23.04.2014, 2-14-6201.
113. VMKm 23.05.2014, 2-14-14844.
114. VMKm 28.05.2014, 2-14-14847.
115. HMKm 02.06.2014, 2-14-50731.
116. PMKm 04.06.2014, 2-14-15857.
117. VMKm 09.06.2014, 2-14-3362.
118. VMKm 20.06.2014, 2-14-11077.
119. VMKm 27.06.2014, 2-12-52282.
120. HMKm 11.07.2014, 2-14-52326.
121. PMKm 04.08.2014, 2-14-52593.
122. HMKm 21.08.2014, 2-14-53014.
123. HMKm 28.08.2014, 2-14-19517.
124. PMKm 11.09.2014, 2-14-54524.
125. PMKm 11.09.2014, 2-14-54074.
126. PMKm 26.09.2014, 2-14-53802.
127. VMKm 21.10.2014, 2-14-57568.
128. HMKm 17.12.2014, 2-14-57779.

Muud kasutatud materjalid

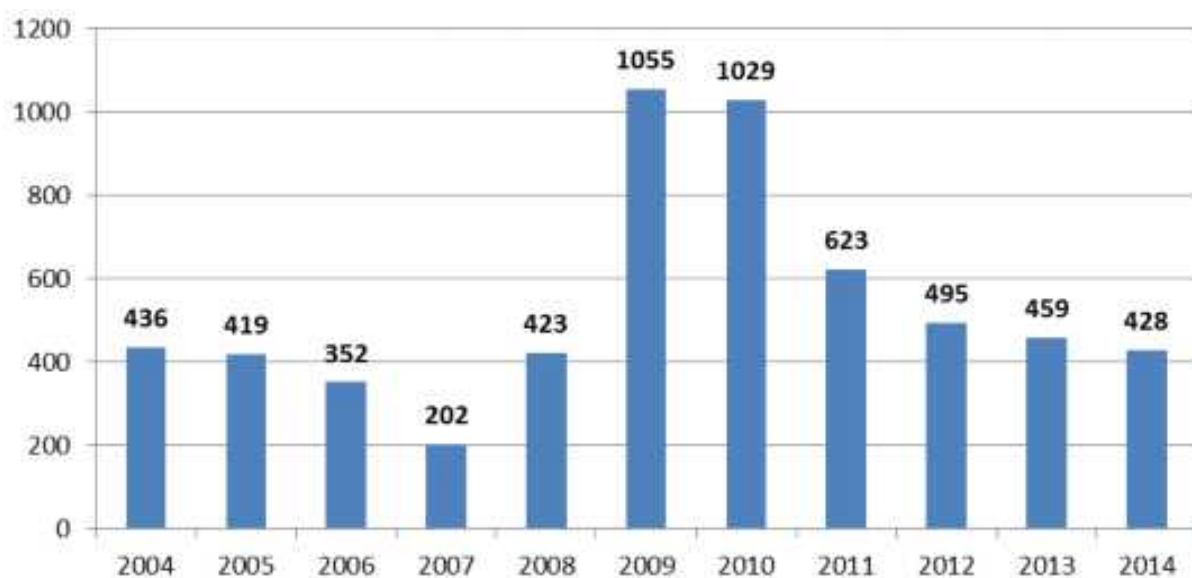
129. Ahven, A. Vastus autori teabenõudele. Justiitsministeerium. Tallinn, 31.03.2015. Autori valduses.
130. Background. The Office of Bankruptcy Ombudsman. 2.9.2013. Available: <http://www.konkurssiasiamies.fi/en/index/background.html>, 12.12.2014.
131. BAKinso. Stellungnahme zum „RefE „ESUG““ – Teil 1. [Berlin, 25.01.2011]. Erhältlich: http://www.bak-inso.de/index.php?option=com_phocadownload&view=category&download=141:bakinso-stellungnahme-esug-stand-25012011-teil-1&id=12:esug&Itemid=95, 12.04.2015.
132. Esittely. Konkurssiasiamiehen toimisto. 2.5.2014. Saatavissa: <http://www.konkurssiasiamies.fi/fi/index/ajankohtaista/esittely.html>, 22.03.2015.
133. Gesetzentwurf der Bundesregierung Gesetz zur weiteren Erleichterung der Sanierung von Unternehmen. Erhältlich: <http://www.bundesgerichtshof.de/SharedDocs/Downloads/DE/Bibliothek/Gesetzesmat>

- [erialien/17_wp/Esug/rege.pdf;jsessionid=905078E25139154C753902E73F5A62D9.2_cid329?_blob=publicationFile](http://www.bundestag.de/erp/17_wp/Esug/rege.pdf;jsessionid=905078E25139154C753902E73F5A62D9.2_cid329?_blob=publicationFile), 08.04.2015.
134. Haarmeyer, H. Stellungnahme zum Gesetzentwurf der Bundesregierung Entwurf eines Gesetzes zur weiteren Erleichterung der Sanierung von Unternehmen. BT-Drucksache 17/5712. Bonn, [2011]. Erhältlich: <http://webarchiv.bundestag.de/cgi/show.php?fileToLoad=2036&id=1174>, 10.04.2015.
 135. Hermet, A., Lääne, S., Kruuser, A. Arengutest Kohtutäiturite ja Pankrotihaldurite Kojas ning maksejõuetusmenetlus-õiguses. Ettekanne. [Pärnu], 07.05.2014. Kättesaadav: <http://www.kpkoda.ee/doc/P%C3%A4rnu%20Hermet-L%C3%A4%C3%A4ne-Kruuser%20ettekande%20slaidid.ppt>, 26.04.2015.
 136. Hilgers, P. Stellungnahme zum Gesetzentwurf der Bundesregierung zum Gesetz zur weiteren Erleichterung der Sanierung von Unternehmen (BT-Drucksache 17/5712) in der öffentlichen Anhörung des Rechtsausschusses des Deutschen Bundestages am 29.06.2011. Berlin, [2011]. Erhältlich: <http://webarchiv.bundestag.de/cgi/show.php?fileToLoad=2036&id=1174>, 10.04.2015;
 137. Hirte, H. Stellungnahme zum Regierungsentwurf eines Gesetzes zur weiteren Erleichterung der Sanierung von Unternehmen (ESUG) (BT-Drucks. 17/5712) und zum Antrag der Abgeordneten Christine Scheel, Ingrid Hönlinger, Fritz Kuhn, weiterer Abgeordneter und der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN „Insolvenzrechtsreform unverzüglich vorlegen Außergerichtliche Sanierungsverfahren stärken - Insolvenzplanverfahren attraktiver gestalten (BTDrucks. 17/2008) für den Deutschen Bundestag – Sitzung des Rechtsausschusses am 29. Juni 2011. [Hamburg, 2011]. Erhältlich: <http://webarchiv.bundestag.de/cgi/show.php?fileToLoad=2036&id=1174>, 10.04.2015.
 138. Justiitsministeeriumi kavatsus pankrotiseaduse muutmiseks. August, 2013. Autori valduses.
 139. Kosti Data infosüsteem. P. Pulkamo väljavõte, märts 2015.
 140. Sporré, O. Stellungnahme des Deutschen Richterbundes zum Gesetzentwurf für ein Gesetz zur weiteren Erleichterung der Sanierung von Unternehmen (ESUG), Nr. 08/11. Berlin, März 2011. Erhältlich: http://www.bundesgerichtshof.de/SharedDocs/Downloads/DE/Bibliothek/Gesetzesmaterialien/17_wp/Esug/stellung_drb_ge.pdf;jsessionid=905078E25139154C753902E73F5A62D9.2_cid329?_blob=publicationFile, 09.04.2015.

141. Karistusseadustiku ja sellega seondult teiste seaduste muutmise seaduse eelnõu 554 SE seletuskiri. Kättesaadav: <http://www.riigikogu.ee/>, 10.03.2015.
142. Karistusseadustiku ja sellega seondult teiste seaduste muutmise seaduse eelnõu 554 SE seletuskirja lisa 2. Varasemate aastate kuritegude statistika, lk 9. Kättesaadav: <http://www.riigikogu.ee/>, 10.03.2015.
143. Karistusseadustiku ja sellega seondult teiste seaduste muutmise seaduse eelnõu 554 SE seletuskirja lisa 5. Arvamuste tabel, lk 69. Kättesaadav: <http://www.riigikogu.ee/>, 10.03.2015.
144. Karistusseadustiku ja sellega seondult teiste seaduste muutmise seaduse eelnõu 554 SE teise lugemise seletuskiri. Kättesaadav: <http://www.riigikogu.ee/>, 10.03.2015.
145. Kohtutäituri seaduse eelnõu 462 SE Kättesaadav: <http://www.riigikogu.ee/>, 20.04.2015.
146. Pankrotiseaduse eelnõu 1085 SE seletuskiri. Kättesaadav: <http://www.riigikogu.ee/>, 20.04.2015.
147. Pulkamo, P. Vastus autori järelpärimisele. Konkurssiasiamiehen toimisto. Märts, 2015. Autori valduses.
148. Vatanen, M. Public receivership. Presentation. [Pärnu, 2014]. Available: <http://www.kpkoda.ee/doc/Public%20Receivership%20-%20P%C3%A4rnu%202014-MV.ppt>, 03.04.2015.
149. Vutt, A. Ärikeelu kohaldamine pankrotimenetluses. Ettekande teesid 9.11.2012. Kättesaadav: http://www.meego.ee/konverents/file/Andres_Vutt.pdf, 20.10.2014.

LISA 1 - STATISTIKA

Joonis 1 – Pankrotistunud ettevõtete arv, 2004-2014



Allikas: Pankrotid Eestis 2014 (*op. cit.* 3), lk 5.

Tabel 1 – Pankrottide osakaal äriühingu liikide lõikes, 2008-2014

AASTA		AS	OÜ	Muu äriühing	Kokku
2014	Kokku	19	405	4	428
	Pankrotis	15	134	3	152
	Pankrotis, %	79%	33%	75%	36%
2013	Kokku	29	427	3	459
	Pankrotis	21	127	3	151
	Pankrotis, %	72%	30%	100%	33%
2012	Kokku	31	460	4	495
	Pankrotis	21	123	3	147
	Pankrotis, %	68%	27%	75%	30%
2011	Kokku	48	569	5	623
	Pankrotis	32	202	3	237
	Pankrotis, %	67%	36%	60%	38%
2010	Kokku	98	923	8	1029
	Pankrotis	73	394	6	473
	Pankrotis, %	74%	43%	75%	46%
2009	Kokku	93	958	4	1055

	Pankrotis	73	442	4	519
	Pankrotis, %	78%	46%	100%	49%
2008	Kokku	36	379	8	423
	Pankrotis	22	203	7	232
	Pankrotis, %	61%	54%	88%	55%

Allikas: Pankrotid Eestis 2014 (*op. cit.* 3), lk 5.

Tabel 2 – Kuritegude statistika, 2003-2012 – registreeritud süütegude arv

KarS		2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012
§ 380	Osanike, aktsionäride ja tulundusühistu liikmete koosoleku kokku kutsumata jätmise	7	10	27	25	18	6	9	4	10	8
§ 381	Äriühingu varalise seisundi ja muude kontrollitavate asjaolude kohta andmete esitamata jätmise ja ebaõigete andmete esitamine	3	7	5	5	4	3	4	0	3	2
§ 381 ¹	Raamatupidamise kohustuse rikkumine					1	8	24	48	65	45
§ 384	Maksejõuetuse põhjustamine	5	9	6	4	5	5	13	32	40	20
§ 385	Vara varjamine pankroti- ja täitemenetluses	15	17	7	10	4	11	13	10	31	28
§ 385 ¹	Pankrotiavalduse esitamise kohustuse täitmata jätmise					11	21	59	99	105	46

Allikas: Karistusseadustiku ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seaduse eelnõu 554 SE seletuskirja lisa 2. Varasemate aastate kuritegude statistika, lk 9. Kättesaadav: <http://www.riigikogu.ee/>, 10.03.2015.

Tabel 3 – Pankroti- ja täitemenetlusalased süüteod. Kohtulahendite statistika, 2010-2014

KarS		2010	2011	2012	2013	2014
§ 384	Maksejõuetuse põhjustamine		2 süüdimõistvat	2 süüdimõistvat	4 süüdimõistvat 1 õigeksmõistev	4 süüdimõistvat
§ 385	Vara varjamine pankroti- ja	1 süüdimõistev	3 süüdimõistvat	4 süüdimõistvat	2 süüdimõistvat	

	täitemenetluses					
§ 385 ¹	Pankrotiavalalduse esitamise kohustuse täitmata jätmise	6 süüdimõistvat	4 süüdimõistvat	10 süüdimõistvat 1 õigeksmõistev	4 süüdimõistvat 1 õigeksmõistev	4 süüdimõistvat

Allikas: A. Ahven. Vastus autori teabenõudele. Justiitsministeerium. Tallinn, 31.03.2015. Autori valduses.

Tabel 4 – Soome pankrotimenetluste statistika, 2011-2014

	2011	2012	2013	2014
Pankrotiavalalduste arv	2944	2956	3131	2954
Pankrotistunud võlgnike arv	2107	2094	2245	2181
Raugemise otsuste arv	1125	1200	1218	1387
Pooleliolevate pankrotimenetluste arv			3720	3678

Allikas: Kosti Data infosüsteem. P. Pulkamo väljavõte, märts 2015.

Tabel 4 – Soome erikontrollide ja avaliku haldamise menetluste statistika, 2011-2014

	2011	2012	2013	2014
Pankrotiombudsmani poolt tehtud erikontrolli läbiviimise otsuste arv	125	142	124	117
Avaliku haldamise otsuste arv	81	91	92	62
Lõpuleviidud avaliku haldamise menetluste arv	27	37	38	38
Pooleliolevate avaliku haldamise menetluste arv	333	387	441	465

Allikas: Kosti Data infosüsteem. P. Pulkamo väljavõte, märts 2015.

LISA 2 – JUSTIITSNIMISTEERIUMI KAVATSUSE SELETUSKIRI JA ESIALGSED MUUDATUSETTEPANEKUD

Justiitsministeerium on seadnud eesmärgiks vähendada raugemisega lõppenud pankrotimenetluste arvu. Meie hinnangul saab seda teha eelkõige ainult seeläbi, et pankrotiavaldus (võlgniku või võlausaldaja poolt) esitatakse võimalikult varakult püsiva maksejõuetuse ilmnemisel. Seda on võimalik saavutada erinevate õiguslike vahenditega. Meie arvamuse kohaselt võiks kõige tõhusamaks osutuda pankrotiavaldust esitama kohustatud isiku sundimine avaldust esitama. Sundida saab erinevate negatiivsete mõjutusvahendite kaudu, mida võib jagada karistusõiguslikeks ja tsiviilõiguslikeks. Tsiviilõiguslike mõjutusvahendite kasuks räägib see, et nende realiseerimisse panustavad eelkõige need, kellel on selle vastu huvi. Ühiskond tervikuna ei pea nii palju panustama, kui karistusõiguslike vahendite puhul. Justiitsministeeriumi siseste aruelude käigus oleme jõudnud järeldusele, et üheks võimaluseks senisest suuremal määral mõjutada pankrotiavaldust kohustatud isikut on neile pankrotimenetluse kulude kandmise kohustuse panime. Ka kehtiva õiguse kohaselt on see teatud juhul võimalik (PankrS § 30 lg 3), kuid meile teadaolevalt on seda rakendatud harva. Seetõttu oleme arvamisel, et võiks lubada kohtul koheselt enne pankrotimenetluse väljakuulutamist otsustada, kas ja kui suures summas peab pankrotiavaldust esitama kohustatud isik (isikud) menetluskulusid kandma. Selline kohtu otsus (vormiliselt määrus) oleks täitedokument, kuid menetluskulusid kohustatud isiku poolt vabatahtlikult ei tasuta. Järgnevalt (lisatud seaduse teksti allajoonitult) ongi toodud esialgsed mõtted ja ettepanekud, kuidas võiks pankrotiseadust muuta, et seatud eesmärki saavutada. Tegemist on väga esialgsete mõtetega, mis ei ole kindlasti lõplikult lihvitud kujul ning eeldavad tõsist läbirääkimist erinevate huvigruppidega. Seni on neid arutatud Kohtutäiturite ja Pankrotihaldurite Koja suveseminaril pankrotihalduritega. Selle arutelu käigus saadi palju väärtuslikku tagasisidet, kuid alltoodud muudatusettepanekutes ei ole neid veel arvestatud.

Muudatusettepanekute üle arutledes ootaksime vastuseid eelkõige järgmistele küsimustele:

- 1) Kas selline valitud vahend võiks aidata vähendada raugemisega lõppenud pankrotimenetluste hulka?
- 2) Kes võiks olla need isikud, kes on kohustatud menetluskulusid kandma? Kas lähenemine, et menetluskulusid kannavad avaldust esitama kohustatud isikud, on õige või tuleks seda muuta? Äriühingu puhul juhatuse või laiem ring isikuid? Kas seadus saaks öelda, et

menetluskulusid peavad kandma kõik isikud, kes on olnud näiteks äriühingu juhatuses aasta (või mõni muu aeg) enne pankrotiavalduse esitamist? Kas menetluskulude kandmise kohustuse saaks isikule panna ka siis, kui ta on esitanud ise pankrotiavalduse, aga vara menetluse läbiviimiseks ikkagi ei ole?

3) Millises menetluse staadiumis peaks kohus tegema otsuse, et tuleb kanda menetluse kulud? Kas juba pankrotiavaldust menetlusse võttes (PankrS § 11) või asudes otsustama, kas pankrotimenetlus välja kuulutada või lõpetada raugemise tõttu?

4) Kas pankrotiseaduses võiksid olla sätestatud eeldused võlgniku maksejõuetuse kohta? Kui siis millised need eeldused olla võiksid?

5) Kas pankrotiseadusest peaks tulenema kindel menetluskulude määr? Kas näiteks osauhingu või aktsiaseltsi puhul peaks see olema seotud kuidagi võlgniku osa- või aktsiakapitaliga?

Kindlasti tekib arutelu käigus veel küsimusi, mis tuleb läbi arutada.

Pankrotiseaduse võimalikud muudatused 2013

§ 11. Deposiit ajutise halduri tasu ja kulutuste katteks

(1) Kui on alust eeldada, et pankrotivarast ei jätkuv ajutise halduri tasu maksmiseks ja kulutuste hüvitamiseks, siis võib kohus teha käesoleva seaduse § 30 lõikes 2¹ nimetatud määruse.

(4²) Kohus võib määrusega kohustada pankrotiavalduse esitanud võlausaldajat, välja arvatud juhul, kui võlausaldajaks on võlgniku töötaja, tasuma ajutise halduri tasu ja kulutuste katteks kohtu deposiiti kohtu määratud rahasumma, kui on alust eeldada, et ~~pankrotivara selleks ei jätku~~ käesoleva paragrahvi lõikes 1 nimetatud määruse alusel ajutise halduri tasu ja kulutuste hüvitamiseks vahendite saamine on ebatõenäoline. Määruse peale võib pankrotiavalduse esitanud võlausaldaja esitada määruskaebuse.

(2³) Kohtu deposiiti tasutud raha tagastatakse makse teinud isikule vastavalt käesoleva seaduse § 146 lõike 1 punktis 4 ja § 150 lõike 1 punktis 6 sätestatule.

§ 23. Ajutise halduri tasu

(1) Ajutisel halduril on õigus saada oma ülesannete täitmise eest tasu, mille suuruse määrab kohus, samuti nõuda oma ülesannete täitmiseks tehtud vajalike kulutuste hüvitamist. Tasu suuruse määramisel arvestab kohus ajutise halduri ülesannete mahtu ja keerukust ning ajutise halduri kutseoskusi. Kohus kontrollib ajutise halduri ülesannete täitmiseks tehtud kulutuste põhjendatust ja kinnitab vajalike ning põhjendatud kulutuste suuruse.

(2) Tasu suuruse arvestamise aluseks on ülesannete täitmisele kuluv aeg. Ajutine haldur esitab kohtule tööaja arvestuse andmed ja taotluse kulutuste hüvitamiseks koos käesoleva seaduse § 22 lõikes 5 nimetatud aruandega. Kulutuste hüvitamise taotluses märgib haldur kulutuse suuruse, tekkimise põhjuse või aluse ja tekkimise aja.

(3) Ajutise halduri tunnitasu ülemmäär on 96 eurot.

(4) Kui võlgniku avalduse alusel alustatud menetlus lõpetatakse raugemisega pankrotti välja kuulutamata ja võlgniku varast ei jätku vajalikeks väljamakseteks, mõistab kohus ajutise halduri tasu ja hüvitatavad kulutused välja võlgnikult, kuid võib määrata nende hüvitamise riigi vahenditest. Riigi vahenditest ei hüvitata ajutise halduri tasu ja kulutusi suuremas summas kui 397 eurot (sealhulgas seaduses ettenähtud maksud, välja arvatud sotsiaalmaks).

(5) Kohus ei määra ajutise halduri tasu ja kulutuste hüvitamist riigi vahenditest, kui võlgnik, võlausaldaja või kolmas isik on maksnud kohtu deposiiti ajutise halduri tasu ja hüvitatavate kulutuste katteks kohtu poolt määratud summa.

(5)¹ Kui kohus on lõpetanud menetluse pankrotimenetlust välja kuulutamata raugemise tõttu ja kohus on teinud käesoleva seaduse §11 lõike 1 või § 31 lõike 2¹ kohase määruse, siis jätkab ajutine haldur täitemenetluses sissenõudjana oma tasu ja kulutuste hüvitise sissenõudmist.

(6) Kohus võib ajutise halduri tasu ja hüvitatavate kulutuste tasumise määrata büroole, mille kaudu ajutine haldur tegutseb.

(7) Ajutise halduri tasu ja kulutuste hüvitamise kohta tehtud kohtumääruse peale võivad võlgnik, pankrotiavalduse esitaja ja ajutine haldur esitada määruskaebuse.

§ 29. Pankrotiavalduse menetluse raugemine pankrotti välja kuulutamata

(1) Kohus lõpetab määrusega menetluse pankrotti välja kuulutamata raugemise tõttu olenemata võlgniku maksejõuetusest, kui võlgnikul ei jätku vara pankrotimenetluse kulude katteks ning ei ole võimalik vara tagasi võita või tagasi nõuda, sealhulgas puudub võimalus esitada nõue juhtorgani liikme vastu.

(2) Kohus võib lõpetada menetluse pankrotti välja kuulutamata raugemise tõttu olenemata võlgniku maksejõuetusest ka siis, kui võlgniku vara koosneb peamiselt tagasivõitmise nõuetest, ~~ja~~ nõuetest kolmandate isikute vastu või kohus on kohustanud pankrotimenetluse kulud kandma isikul, kes oli kohustatud pankrotiavalduse esitama (ALTERNATIIV: või kohus on teinud käesoleva seaduse § 30 lõikes 2¹ nimetatud määruse), ning nende nõuete rahuldamine on vähetõenäoline.

(3) Kohus ei lõpeta menetlust raugemise tõttu käesoleva paragrahvi lõikes 1 või 2 sätestatud alusel, kui võlgnik, võlausaldaja või kolmas isik maksab pankrotimenetluse kulude katteks kohtu deposiiti kohtu määratud summa.

(4) Kohus avaldab teate menetluse lõpetamise kohta raugemise tõttu väljaandes Ametlikud Teadaanded.

(5) Kui menetlus lõpetatakse käesoleva paragrahvi lõikes 1 või 2 sätestatud alusel, on ajutine haldur kohustatud esitama töötukassale töötuskindlustuse seaduses sätestatud avalduse võlgniku töötajatele hüvitise maksmiseks saamata jäänud palga ja puhkusetasu ning töölepingu lõppemisel saamata jäänud hüvitise eest.

(6) Käesoleva paragrahvi lõikes 1 või 2 nimetatud määruse peale võivad võlgnik ja pankrotiavalduse esitanud võlausaldaja esitada määruskaebuse. Ringkonnakohtu määruse peale määruskaebuse kohta võib esitada määruskaebuse.

(7) Kui käesoleva paragrahvi lõikes 1 või 2 nimetatud määruse peale esitab määruskaebuse võlausaldaja, kes ei ole esitanud pankrotiavaldust, hakkab määruskaebuse esitamise tähtaeg kulgema käesoleva paragrahvi lõikes 4 nimetatud teate avaldamisest arvates. Ringkonnakohtu määruse peale määruskaebuse kohta võib esitada määruskaebuse üksnes see võlausaldaja, kes on esitanud maakohtu määruse peale määruskaebuse.

(8) Kui juriidilisest isikust võlgniku pankrotimenetlus lõpetatakse raugemise tõttu, likvideerib ajutine haldur juriidilise isiku kahe kuu jooksul menetluse lõpetamise määruse

jõustumisest arvates likvideerimismenetlusteta. Kui pankrotimenetluse raugemisel on võlgnikul mingi vara, makstakse sellest kõigepealt ajutise halduri tasu ja kaetakse vajalikud kulutused. Õigustatud isiku taotlusel võib kohus käesoleva lõike esimeses lauses nimetatud tähtaega pikendada kuni kuue kuuni. Tähtaja pikendamisel määrab kohus kindlaks summa, mille taotluse esitanud isik peab tasuma likvideerija ülesannetes tegutseva ajutise halduri tasu ja likvideerimiskulutuste katteks ning mis ei ole suurem kui 396,25 eurot.

§ 30. Deposiit pankrotimenetluse kulude katteks

(1) Kui võlgnikul ei jätku vara pankrotimenetluse kulude katteks, määrab kohus menetluse raugemise vältimiseks pankrotimenetluse kulude katteks kohtu deposiiti makstava summa suuruse ja selle maksmise tähtaja.

(2) Kohus teatab väljaandes Ametlikud Teadaanded võimalusest maksta pankrotimenetluse kulude katteks kohtu määratud summa kohtu deposiiti.

(2)¹ Kui juriidilisest isikust võlgniku puhul kohtu määratud tähtpäevaks ei tehta käesoleva paragrahvi lõikes 1 nimetatud makset, siis määrab kohus tähtaja, mille jooksul peab lõikes 1 nimetatud makse tegema isik, kes oli kohustatud pankrotiavalduse esitama, kuid ei ole seda õigeaegselt teinud. Kui pankrotiavaldust esitama kohustatud isikuid oli mitu, siis vastutavad nad makse tegemise eest solidaarselt.

(2)² Kohus võib käesoleva paragrahvi lõikes 2¹ nimetatud otsuse teha ka pankrotimääruses.

(2)³ Kohtumäärus, millega kohus näeb ette käesoleva paragrahvi lõikes 2¹ sätestatud kohustuse, on täitedokument. Sissenõudjaks on ajutine haldur või pankrotihaldur.

(3) Juriidilisest isikust võlgniku puhul on isikul, kes on teinud käesoleva paragrahvi lõikes 1 nimetatud makse, õigus nõuda deposiiti tasutud summa hüvitamist isikutelt, kes on oma kohustusi rikkudes jätnud pankrotiavalduse õigeaegselt esitamata. Isik, kelle vastu nõue esitatakse, peab vaidluse korral tõendama, et ta ei ole pankrotiavalduse õigeaegse esitamata jätmisega oma kohustusi rikkunud.

(4) Kohtu deposiiti tasutud raha tagastatakse makse teinud isikule vastavalt käesoleva seaduse § 146 lõike 1 punktis 4 ja § 150 lõike 1 punktis 6 sätestatule.

§ 31. Pankroti väljakuulutamine

(1) Kohus kuulutab pankroti välja, kui võlgnik on maksejõuetu.

(2) Olenemata füüsilisest isikust võlgniku maksejõuetusest jätab kohus pankroti välja kuulutamata, kui esineb käesoleva seaduse § 15 lõikes 3 nimetatud ajutise halduri nimetamata jätmise alus. Kohus võib siiski pankroti välja kuulutada, kui esineb käesoleva seaduse § 15 lõike 3 punktis 6 nimetatud alus ajutise halduri nimetamata jätmiseks.

(3) Kui pankrotiavalduse on esitanud võlgnik, kuulutab kohus pankroti välja ka juhul, kui maksejõuetuse tekkimine tulevikus on tõenäoline.

(4) Kui pankrotiavalduse on esitanud võlgnik, siis eeldatakse, et ta on maksejõuetu. Võlgniku püsivat maksejõuetust eeldatakse ka käesoleva seaduse § 10 lõikes 2 toodud asjaolu esinemisest.

ALTERNATIIV

Alates käesoleva seaduse § 10 lõikes 2 nimetatud asjaolude esinemisest eeldatakse, et võlgniku maksejõuetuse on ilmne.

ALTERNATIIV

Võlgniku püsivat maksejõuetust eeldatakse ka alates käesoleva seaduse § 10 lõikes 2 toodud asjaolu esinemisest alates või alates ajahetkest, kui juriidilisest isikust võlgnik jättis täitmata enamuse oma kohustust, mille täitmine ei olnud kooskõlas äriseadustiku § 112¹ lg 3, § 180 lõikega 5¹ ja § 306 lg 3¹.

(5) Pankroti kuulutab kohus välja määrusega (pankrotimäärus). Pankrotimääruses tuleb märkida pankroti väljakuulutamise kellaeg. Pankroti väljakuulutamisega algab pankrotimenetlus.

(6) Pankroti väljakuulutamisel otsustab kohus võlausaldajate esimese üldkoosoleku toimumise aja ja koha, pankrotihalduri (haldur) nimetamise ning hagi tagamise abinõude kohaldamise. Kui hagi tagamise abinõusid oli kohaldatud enne pankroti väljakuulutamist, jäävad need kehtima, kui kohus ei otsusta teisiti.

(7) Pankrotimäärus kuulub viivitamatule täitmisele. Pankrotimääruse täitmist ei saa peatada ega ajatada, samuti ei saa muuta pankrotimääruse seaduses sätestatud täitmise viisi ja korda.

(8) Kui kõrgemalseisev kohus tühistab pankrotimääruse, ei mõjuta see halduri poolt või tema suhtes tehtud õigustoimingute kehtivust.

§ 158. Pankrotimenetluse raugemine pärast pankroti väljakuulutamist

(1) Kui pankrotivarast ei jätku massikohustuste ja pankrotimenetluse kulude katteks vajalike väljamaksete tegemiseks või kui kuue kuu jooksul käesoleva seaduse § 31 lõike 2¹ kohaselt tehtud määruse alusel algatatud täitemenetluse raames ei ole raha laekunud, peab haldur sellest kohtule viivitamatult teatama.

(2) Pärast käesoleva paragrahvi lõikes 1 nimetatud teadet teeb haldur pankrotivarast väljamaksed vastavalt käesoleva seaduse §-s 146 sätestatule. Haldur on kohustatud müümata pankrotivara müüma, välja arvatud juhul, kui vara müük ei ole võimalik olulise viivitusega ja toob endaga kaasa ebamõistlikke kulusi. Massivõlausaldajatel ei ole käesoleva seaduse §-s 149 nimetatud õigusi.

(3) Pärast käesoleva paragrahvi lõikes 2 nimetatud toimingute tegemist esitab haldur kohtule aruande, mis peab sisaldama käesoleva seaduse § 162 lõigetes 2 ja 3 nimetatud andmeid.

(4) Pärast haldurilt aruande saamist lõpetab kohus halduri ettepanekul pankrotimenetluse raugemise tõttu, kui kohus tuvastab, et pankrotivarast ei jätku massikohustuste ja pankrotimenetluse kulude katteks vajalike väljamaksete tegemiseks. Kui menetluse lõpetamise ajaks on nõuete kaitsmine toimunud, märgib kohus määruhes, millises osas on iga võlausaldaja nõue tunnustatud ja millistele nõuetele esitas võlgnik vastuväite.

(5) Kohus ei lõpeta pankrotimenetlust raugemise tõttu enne käesoleva seaduse §-s 86 sätestatud vande andmist, kui kohus on kohustanud võlgnikku vannet andma ja vande võtmine on võimalik.

(6) Kohus ei lõpeta menetlust käesoleva paragrahvi lõike 4 alusel, kui võlausaldaja või kolmas isik maksab massikohustuste ja pankrotimenetluse kulude katteks kohtu deposiiti kohtu poolt määratud summa.

§ 165¹ Pankrotihaldur sissenõudjana

Kui kohus otsustab pankrotimenetluse lõpetada raugemise tõttu, sest käesoleva seaduse § 31 lõike 2¹ kohaselt tehtud määruse alusel algatatud täitemenetlusest ei ole kuue kuu jooksul raha laekunud ja raha laekumine on ka tulevikus ebatõenäoline, siis jätkab haldur täitemenetluses sissenõudjana oma töötasu ja kulutuste hüvitise sissenõudmist.

Lihtlitsents lõputöö reprodutseerimiseks ja lõputöö üldsusele kättesaadavaks tegemiseks

Mina Kerstin Jürgenson

(sünnikuupäev: 20.02.1988)

1. annan Tartu Ülikoolile tasuta loa (lihtlitsentsi) enda loodud teose

„Pankrotiavalduse esitamise kohustust rikkunud isiku vastutus pankrotimenetluse raugemisel“,

mille juhendaja on *dr iur* Andres Vutt,

1.1. reprodutseerimiseks säilitamise ja üldsusele kättesaadavaks tegemise eesmärgil, sealhulgas digitaalarhiivi DSpace-is lisamise eesmärgil kuni autoriõiguse kehtivuse tähtaja lõppemiseni;

1.2. üldsusele kättesaadavaks tegemiseks Tartu Ülikooli veebikeskkonna kaudu, sealhulgas digitaalarhiivi DSpace'i kaudu kuni autoriõiguse kehtivuse tähtaja lõppemiseni.

2. olen teadlik, et punktis 1 nimetatud õigused jäävad alles ka autorile.

3. kinnitan, et lihtlitsentsi andmisega ei rikuta teiste isikute intellektuaalomandi ega isikuandmete kaitse seadusest tulenevaid õigusi.

Tartus, 04.05.2015